

**Der rechtliche Charakter der
Gemeinschaft der Wohnungseigentümer
und der Vereinigungen
zur Begründung von Wohnungseigentum**

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung des akademischen Grades eines Doktors der
Rechte durch die Rechts- und Staatswissenschaftliche
Fakultät der Westfälischen Wilhelms-Universität

vorgelegt von
Klaus Tiekötter
aus Bielefeld

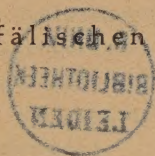
~~1963~~

1962

**Der rechtliche Charakter der
Gemeinschaft der Wohnungseigentümer
und der Vereinigungen
zur Begründung von Wohnungseigentum**

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung des akademischen Grades eines Doktors der
Rechte durch die Rechts- und Staatswissenschaftliche
Fakultät der Westfälischen Wilhelms-Universität



vorgelegt von
Klaus Tiekötter
aus Bielefeld

1963

1. Berichterstatter: Prof. Dr. Westermann

2. Berichterstatter: Prof. Dr. Nörr

Dekan: Prof. Dr. Dr. Lukes

Tag der mündlichen Prüfung: 21. Juli 1962



A b k ü r z u n g e n :

AcP	Archiv für die civilistische Praxis
AG	Aktiengesellschaft
AktG	Aktiengesetz
BayOLG	Bayrisches Oberstes Landesgericht
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
DRiZ	Deutsche Richterzeitung
EG	Einführungsgesetz
GenG	Genossenschaftsgesetz
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	Gesetz betr. die Gesellschaften mit beschränkter Haftung
HGB	Handelsgesetzbuch
h.M.	herrschende Meinung
JW	Juristische Wochenschrift
MDR	Monatsschrift für deutsches Recht
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
OHG	Offene Handelsgesellschaft
OLG	Oberlandesgericht
RG	Reichsgericht
WEG	Gesetz über das Wohnungseigentum und Dauerwohnrecht

L i t e r a t u r v e r z e i c h n i s

I. L e h r b ü c h e r :

Baur	Lehrbuch des Sachenrechts, München und Berlin, 1960
de Boor	Bürgerliches Recht, Bd. 1, Wiesbaden, 1954
Eichler	Institutionen des Sachenrechts, Berlin, 1960
Enneccerus-Lehmann	Recht der Schuldverhältnisse, 15. Aufl., Tübingen, 1958
Esser	Schuldrecht, 2. Aufl., Karlsruhe, 1960
Hueck	Gesellschaftsrecht, 7. Aufl., München und Berlin, 1957
Larenz	Lehrbuch des Schuldrechts, München und Berlin, 1960
Lehmann	Gesellschaftsrecht, 2. Aufl., Berlin und Frankfurt, 1959
Lehmann	Allgemeiner Teil des BGB, 8. Aufl., Berlin, 1954
Lent	Sachenrecht, 7. Aufl., München und Berlin, 1958
Leonhard	Besonderes Schuldrecht des BGB, München und Leipzig, 1931
Westermann	Lehrbuch des Sachenrechts, 4. Aufl., Karlsruhe, 1960
Wolff-Raiser	Sachenrecht, Tübingen, 1957

II. Kommentare:

Bärmann	Wohnungseigentumsgesetz München und Berlin, 1958
Bökelmann-Schale	Wohnungseigentum und Dauerwohnrecht, Köln, 1951
Diester	Gesetz über das Wohnungseigentum und Dauerwohnrecht, Köln, 1952
Erman	Handkommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Münster, 1958
Hubernagel	Wohnungseigentumsgesetz, Stuttgart, 1952
Oertmann	Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 5. Aufl., Berlin, 1929
Palandt	Bürgerliches Gesetzbuch, Kurzkommentar, 19. Aufl., München und Berlin, 1960
Pritsch	Das Wohnungseigentumsgesetz, Berlin, 1956
Soergel	Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Stuttgart, 1960
Staudinger	Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 11. Aufl., Berlin, 1958
Weitnauer-Wirths	Gesetz über das Wohnungseigentum und Dauerwohnrecht, 2. Aufl., Berlin und Frankfurt/Main, 1955

III. Einzelschriften, Aufsätze und Dissertationen

- | | |
|--------------------|--|
| Bärmann | Das Wohnungseigentumsgesetz, in
NJW 1951 Seite 293 |
| Barz | Vertraglicher Kündigungsausschluß
bei Personalgesellschaften,
in JW 1938 S. 490 ff. |
| Dauner | Wohnungsbau über Wohnvereine, in
Blattel-Handbuch Rechts- und Wirt-
schaftspraxis Gruppe 2, D-Blatt
Grundstücksrecht Einzelfragen 6 |
| Diester | Wohnungseigentum und Dauerwohn-
recht, in "Der Rechts- und Steuer-
dienst" Heft 17, 1951 |
| Dulckeit | Die Verdinglichung obligatorischer
Rechte, Tübingen, 1951 |
| Meyer | Das Stockwerkseigentum, Berlin
1935 |
| Möller | Die Problematik des Raum- und
Stockwerkseigentums (Diss.),
Frankfurt, 1937 |
| Paulick | Zur Dogmatik des Wohnungseigentums
nach dem Wohnungseigentumsgesetz
vom 15.3.1951, in AcP 152 S. 420 |
| Riedel | Über das Wohnungseigentum an zu
errichtenden Räumen, in MDR 1951
S. 468 f. |
| Stoll | Gegenwärtige Lage der Vereine ohne
Rechtsfähigkeit, in "Die Reichsge-
richtspraxis im deutschen Rechts-
leben" S. 49 ff. |
| Wesenberg | Der Inhalt des Wohnungseigentums,
in DRiZ 1951 S. 123 f. |
| Wolff, Hans-Julius | Organschaft und juristische Per-
son, Berlin, 1. Bd. 1933, 2. Bd.
1934 |

I n h a l t s ü b e r s i c h t

	<u>Seite:</u>
A. Einleitung	1
B. Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer bei bestehendem Wohnungseigentum	7
I. Gliederung der Gemeinschaft in zwei theoretisch unterschiedliche Bereiche	7
II. Das Gemeinschaftsverhältnis in Bezug auf das gemeinschaftliche Eigentum	13
1. Die dingliche Grundlage der Gemeinschaft in Bezug auf das gemeinsame Eigentum	13
2. Die auf der dinglichen Grundlage der Gemeinschaft aufbauenden rechtlichen Beziehungen unter den Wohnungseigentümern	15
III. Das Gemeinschaftsverhältnis in Bezug auf das Sondereigentum	23
1. Die dingliche Grundlage der Gemeinschaft	23
2. Die auf der dinglichen Grundlage aufbauenden rechtlichen Beziehungen unter den Gemeinschaftlern	31
3. Liegt in Bezug auf das Sondereigentum ein echtes Gemeinschaftsverhältnis vor ?	35
4. Zusammenfassung	39
IV. Die Bestätigung der bisherigen Ergebnisse an Hand der Begründung der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer	42
1. Die Begründung der Gemeinschaft nach § 3 WEG	42
2. Die Begründung der Wohnungseigentümergeinschaft auf dem Weg über § 8 WEG	44

V. Das Verhältnis der Gemeinschaft in Bezug auf das gemeinschaftliche Eigen- tum zur Gemeinschaft hinsichtlich des Sondereigentums	52
VI. Die Wohnungseigentümergeinschaft als Einheit	59
1. Die einheitliche Ausgestaltung der Gemeinschaft der Wohnungseigen- tümer (mit Ausnahme der Organisation)	59
a. Die Unauflöslichkeit der Woh- nungseigentümergeinschaft	59
b. Die Veräußerung von Wohnungs- eigentum (Mitgliederwechsel in der Gemeinschaft der Wohnungs- eigentümer)	64
c. Die Entziehung von Wohnungseigen- tum (Ausschluß eines Wohnungs- eigentümers aus der Gemeinschaft)	67
d. Der Aufbau des Gebäudes bei Zerstörung	69
e. Vereinbarungen unter den Wohnungs- eigentümern zur Ausgestaltung des Gemeinschaftsverhältnisses	70
f. Die Ungültigkeit von Beschlüssen der Wohnungseigentümer	71
g. Die Dinglichkeit der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer	72
h. Ergebnisse	73
2. Die Organisation der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer	77
a. Vergleiche mit der Organisation anderer Personenvereinigungen	79
α. Vergleich zwischen dem Ideal- verein und der Gemeinschaft nach dem WEG	79
β. Vergleich mit den sog. wirt- schaftlichen Vereinen	85

	<u>Seite:</u>
b. Schlußfolgerungen aus den festgestellten Übereinstimmungen	88
α. Annäherungen an die juristische Person	88
β. Annäherungen an den Verein in weiterem Sinn	95
γ. Vergleich mit den Kapitalgesellschaften	98
δ. Zusammenfassung	99
VII. E r g e b n i s s e	100
C. Die Gemeinschaft während der Bauzeit	103
I. Zusammenschlüsse von Wohnungseigentümern zur Errichtung eines Gebäudes auf einem in Wohnungseigentum stehenden Grundstück	103
II. Zusammenschlüsse zukünftiger Wohnungseigentümer zur Schaffung von Wohnungseigentum	106
III. Das Verhältnis der Gründungsgesellschaft zur Gemeinschaft nach dem WEG	111



A. Einleitung

Durch das Gesetz über das Wohnungseigentum und das Dauerwohnrecht vom 15. März 1951 (Wohnungseigentumsgesetz, abgekürzt WEG) wurde das Wohnungseigentum in Deutschland eingeführt. Bei der Schaffung des Wohnungseigentums ergab sich für den Gesetzgeber nicht nur das Problem, wie die rechtliche Konstruktion des Wohnungseigentums selbst gestaltet werden konnte, sondern auch, wie das Verhältnis der Wohnungseigentümer untereinander in befriedigender Weise geregelt werden sollte.

Das Zusammenleben mehrerer Wohnungseigentümer in einem Gebäude bietet häufig Anlaß zu Streitigkeiten, die es zu vermeiden gilt, und bringt darüber hinaus die Notwendigkeit mit sich, mancherlei Aufgaben, z.B. Reparaturen an gemeinsamen Gebäudeteilen und die Nutzung des gemeinsamen Grundstücks, in Zusammenarbeit zu erledigen.

Bei der Schaffung des Wohnungseigentums boten sich dem Gesetzgeber eine große Reihe ausländischer Vorbilder an ¹⁾. Auch in Deutschland selbst hatte es bis zur Einführung des BGB etwas dem Wohnungseigentum Ähnliches gegeben, nämlich das Stockwerkseigentum ²⁾, das nach der h.M. Eigentum an einem ganzen Stockwerk oder Teilen desselben war, mit dem ein Eigentumsanteil am Grundstück und den wichtigsten Gebäudeteilen verbunden war ³⁾. Das BGB hat das Stockwerkseigentum zwar nicht abgeschafft, vielmehr nach Art. 182 EGBGB bestehen gelassen und dem Landesgesetzgeber die weitere Regelung überlassen (Art. 218 EGBGB). Dieser hat von seiner Befugnis aber nicht in nennenswertem Umfang Gebrauch gemacht. Das BGB selbst kennt in konsequenter Durchführung des in § 93 festgelegten Akzessorietätsgrundsatzes kein Stockwerkseigentum mehr.

1) vgl. eine eingehende Übersicht bei Bärmann Kommentar Einleitung S. 12

2) Über die Verbreitung und Ausgestaltung des Stockwerkseigentums s. insbes. die Dissertation von Möller sowie Diester S. 20 ff.

3) vgl. Möller S. 44; Diester S. 20

In Anlehnung an ausländische Vorbilder ¹⁾ hat das WEG das Sondereigentum nicht auf ein Stockwerk ausgedehnt, sondern auf eine abgeschlossene Wohnung beschränkt (vgl. § 1 Abs. 2 WEG). Ebenso wie vielfach in den ausländischen Rechten ¹⁾ und auch beim Stockwerkseigentum ist mit dem Sondereigentum an der Wohnung ein Miteigentumsanteil am Grundstück und den außerhalb des Sondereigentums befindlichen Gebäudeteilen verbunden (§ 1 Abs. 2 WEG), und zwar so, daß das Sondereigentum von dem Miteigentumsanteil nicht getrennt werden kann (§ 6 WEG) ²⁾. Die Gründe, die zur Konstruktion des Wohnungseigentums als gegenständlich beschränktes Miteigentum nach Bruchteilen (vgl. § 3 Abs. 1 WEG) führten, waren einmal die in- und ausländischen Vorbilder, dann aber auch die größere Beweglichkeit der Bruchteile beispielsweise gegenüber den Anteilen an einer Gesellschaft, die selbständige Belastbarkeit der Miteigentumsanteile und die Möglichkeit der Angabe des Bruchteilsverhältnisses im Grundbuch ³⁾.

Mit dieser rechtlichen Konstruktion des Wohnungseigentums war auch für das Verhältnis der Wohnungseigentümer untereinander bereits eine Grundlage geschaffen worden. Das Grundstück, das in Wohnungseigentum aufgeteilt worden ist, befindet sich mit Ausnahme der im Sondereigentum stehenden Wohnungen im Miteigentum aller Wohnungseigentümer, das Eigentum steht ihnen gemeinsam nach Bruchteilen zu. Die Wohnungseigentümer würden daher ohne eine spezielle gesetzliche Regelung eine schlichte Rechtsgemeinschaft (§§ 741 ff. BGB) bilden ⁴⁾. Diese schlichte Rechtsgemeinschaft würde in jedem Fall alle am Grundstück Berechtigten erfassen, da nach § 6 WEG das Sondereigentum nicht vom Miteigentumsanteil getrennt werden kann. Auf dieser Grundlage konnte die Regelung der Wohnungseigentümergeinschaft aufbauen. Die schlichte Rechtsgemeinschaft in der Form der §§ 741 ff. BGB war jedoch

1) s. Bärmann Kommentar S. 12 ff

2) Anders noch einzelne Vorschläge zur Wiedereinführung des Stockwerkseigentums, z.B. Meyer a.a.O.

3) vgl. Diester Einf. vor § 10, 5

4) Im Gesetz wird sie als Gemeinschaft nach Bruchteilen bezeichnet. Der Ausdruck "schlichte Rechtsgemeinschaft" hat sich jedoch in der Literatur allgemein durchgesetzt.

in vielen Punkten ungeeignet für die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer, wie beispielsweise die leichte Auflösbarkeit und die schwerfällige gemeinschaftliche Verwaltung der schlichten Rechtsgemeinschaft zeigt. Die Bestimmungen der §§ 741 ff. BGB konnten daher für die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer weitgehend nicht übernommen werden und gelten gemäß § 10 Abs.1 WEG nur subsidiär. Das WEG enthält eine große Reihe von Vorschriften, die von den §§ 741 ff. BGB teilweise recht erheblich abweichen. Als Beispiele seien nur angeführt die Unauflöslichkeit der Gemeinschaft (§ 11 WEG) und die an die juristische Person erinnernde Verwaltung der Gemeinschaft (§§ 20 ff. WEG). Auch wurde das außerhalb des gemeinschaftlichen Eigentums stehende Sondereigentum in die Regelung der Wohnungseigentümergeinschaft einbezogen (vgl. z.B. §§ 13, 14, 15 WEG). Ob die Rechtsnatur einer schlichten Rechtsgemeinschaft trotz dieser Abweichungen von den §§ 741 ff. BGB erhalten geblieben ist, oder ob die Gemeinschaft nach dem WEG dadurch den Charakter einer anderen Gemeinschaftsform angenommen hat, soll Gegenstand der nachfolgenden Untersuchungen sein.

Zu diesem Problem hat bisher nur Bärmann eingehender Stellung genommen ¹⁾. Das übrige Schrifttum trifft nur die kurze Feststellung, die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer sei eine abgewandelte schlichte Rechtsgemeinschaft, wobei teilweise hinzugefügt wird, es seien Annäherungen an die juristische Person bzw. Körperschaft vorhanden, und auch Züge der Gemeinschaft zur gesamten Hand seien erkennbar ²⁾.

Die Rechtsprechung hat sich ebenfalls kaum zu dem Problem des Rechtscharakters der Wohnungseigentümergeinschaft geäußert. Lediglich das Bayrische Oberste Landesgericht hat in einem Urteil festgestellt, die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer sei zwar eine schlichte Rechtsgemeinschaft, zeige aber auch Züge der Gesellschaft ³⁾. Genaueres

1) Kommentar Einleitung S. 126 ff.

2) vgl. z.B. Enneccerus-Lehmann § 183 I; Larenz § 57 I; Baur § 29 B I; Lent § 78 III; Westermann § 29 III 6 a; Erman-Westermann § 10 I; Bökelmann-Schale § 10 I; Weitnauer-Wirths § 10 I; Pritsch § 10 I 1; Diester Einf. vor § 10 5; ähnlich Hubernagel § 10 u. Palandt-Hoche § 10 I
3) NJW 1957 S. 753 ff.

fehlt auch hier.

Im WEG sind noch nicht alle rechtlichen Beziehungen geregelt, die unter Wohnungseigentümern bestehen können. Es können auf folgende Weise noch weitere Rechtsbeziehungen hergestellt werden:

Die im WEG enthaltenen Vorschriften über die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer knüpfen daran an, daß an einem Grundstück mehreren Personen das Wohnungseigentum zusteht (vgl. §§ 10 - 29 WEG). Mit Vorliegen dieser Eigentumsverhältnisse an einem Grundstück entsteht die Wohnungseigentümergeinschaft kraft Gesetzes. Diese Eigentumsverhältnisse an einem Grundstück können herbeigeführt werden einmal nach § 3 WEG durch einen Vertrag zwischen den Bruchteilseigentümern eines Grundstücks, in dem das Miteigentum durch das Sondereigentum gegenständlich beschränkt wird. Zur Änderung der dinglichen Rechtslage bedarf dieser schuldrechtliche Vertrag der Erfüllung nach § 4 WEG. Zum anderen kann Wohnungseigentum nach § 8 WEG entstehen, indem der Alleineigentümer eines Grundstücks dieses in mehrere Wohnungseigentumsanteile aufteilt und diese an einen oder mehrere Dritte überträgt. Die Gemeinschaft nach dem WEG entsteht hier mit der Übertragung der Anteile ¹⁾, da sie begrifflich eine Beteiligung mehrerer Personen voraussetzt.

Bei beiden Wegen der Entstehung des Wohnungseigentums und damit der Wohnungseigentümergeinschaft ist es möglich, daß ein Gebäude auf dem gemeinsamen Grundstück noch nicht vorhanden ist. Denn sowohl in § 3 als auch in § 8 WEG ist ausdrücklich erwähnt, daß Wohnungseigentum auch an einem Grundstück bestellt werden kann, auf dem ein Gebäude erst noch zu errichten ist.

In einem solchen Fall ist das Interesse der Wohnungseigentümer darauf gerichtet, auf dem noch unbebauten Grundstück möglichst bald ein Gebäude zu errichten. Sie hätten sonst keine Veranlassung gehabt, an dem Grundstück Wohnungseigentum zu begründen. Der Wohnungseigentümergeinschaft fällt dann gleichzeitig mit ihrer Gründung die Aufgabe zu, ein

1) vgl. Westermann § 29 III 7 b

gemeinsames Gebäude zu erstellen. Während der Bauzeit müssen dadurch unter den Wohnungseigentümern eine Reihe rechtlicher Beziehungen hergestellt werden, die im WEG nicht erwähnt sind. Die Regelung der Wohnungseigentümergeinschaft im WEG stellt ab auf die dauernde Ordnung der Gemeinschaft ¹⁾. Die Rechtsbeziehungen unter den Wohnungseigentümern während der Bauzeit sind dagegen nur vorübergehender Natur, so daß das WEG darüber nichts enthält und die Wohnungseigentümer auf eine vertragliche Festlegung dieser rechtlichen Beziehungen angewiesen sind.

Eine vertragliche Festlegung rechtlicher Beziehungen ist auch dann erforderlich, wenn sich zukünftige Wohnungseigentümer zum Erwerb eines gemeinsamen Grundstücks und zur Begründung von Wohnungseigentum an diesem Grundstück zusammenschließen, ohne schon im Besitz eines gemeinsamen Grundstücks zu sein. Der Zusammenschluß der Wohnungseigentümer kann sich dabei sowohl auf den Erwerb eines unbebauten Grundstücks, auf dem ein Gebäude erst noch errichtet werden muß, als auch auf den Erwerb eines bereits bebauten Grundstücks richten. Auch für diese Fälle enthält das WEG keinerlei Vorschriften.

Der Grund für das Fehlen einer gesetzlichen Regelung in all diesen Fällen ist wohl in erster Linie darin zu suchen, daß der Gesetzgeber die Wohnungseigentümer während der Bauzeit nicht den Regeln einer Gemeinschaft unterwerfen wollte, die den Bedürfnissen des Einzelfalles nicht in genügendem Maße hätten Rechnung tragen können. Es liegt auf der Hand, daß Wohnungseigentümer, die sich zum Erwerb eines Grundstücks oder zur Errichtung eines Gebäudes zusammenschließen, ihre rechtlichen Beziehungen zueinander nicht in allen Fällen in der gleichen Weise festlegen wollen. Es können z.B. im einen Fall sämtliche Wohnungseigentümer bei der Planung und Errichtung des Gebäudes in irgendeiner Form mitwirken wollen, vor allem, wenn sie über eine gewisse Sachkunde verfügen. Im anderen Fall mögen die Wohnungseigentümer die mit dem Bau zusammenhängenden Geschäfte lieber einem unter ihnen oder einem Dritten überlassen wollen, weil sie an einer Mitwirkung

1) Bay. OLG in NJW 1957 S. 753 ff.

nicht interessiert sind. Während der Bauzeit muß dieser Wille der Wohnungseigentümer berücksichtigt werden und im Vordergrund stehen, weil sonst ein funktionsfähiger Zusammenschluß nicht gewährleistet ist. Erst nach der Fertigstellung des Gebäudes ist der Wille der Wohnungseigentümer nicht mehr in dem Maße entscheidend, da es von nun an in erster Linie darauf ankommt, das Zusammenleben der Wohnungseigentümer in o b j e k t i v angemessener Weise zu gestalten. Erst von diesem Zeitpunkt an war daher eine gesetzliche Regelung der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer angebracht.

Die Ausgestaltung der rechtlichen Beziehungen während der Bauzeit ist damit in allen Fällen den Wohnungseigentümern bzw. zukünftigen Wohnungseigentümern selbst überlassen. Der mögliche Rechtscharakter dieser Zusammenschlüsse von Wohnungseigentümern und zukünftigen Wohnungseigentümern soll im Folgenden ebenfalls geprüft werden. Das Problem ist umfassend noch nicht untersucht worden. In der Literatur hat es nur Bärman kurz angedeutet ¹⁾. Aus der Rechtsprechung ist nur das bereits zitierte Urteil des Bayrischen Obersten Landesgerichts zu erwähnen, worin die Regelung des Bauvorhabens innerhalb einer bereits bestehenden Wohnungseigentümergeinschaft als zulässig angesehen wird ²⁾.

1) Kommentar Einleitung S. 156 f.

2) NJW 1957 S. 753 ff.

B. Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer bei bestehendem Wohnungseigentum

I. Gliederung der Gemeinschaft in zwei theoretisch unterschiedliche Bereiche

Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer entsteht, wie erwähnt, sobald Wohnungseigentum an einem bebauten oder unbebauten Grundstück mehreren Personen zusteht. Das WEG knüpft an die Entstehung der Gemeinschaft nach dem WEG keine weiteren Voraussetzungen. Ausgangspunkt und Grundlage der Gemeinschaft ist also das Vorliegen gewisser Eigentumsverhältnisse an einem Grundstück, oder, anders ausgedrückt, eine bestimmte Zuordnung eines Grundstücks an mehrere Personen. Eine Parallele dazu bildet in etwa die schlichte Rechtsgemeinschaft der §§ 741 ff., 1008 ff. BGB, die als Grundlage die gemeinsame Zuordnung eines Rechts hat.

Ebenso wie bei der schlichten Rechtsgemeinschaft sind auch in der Struktur der Wohnungseigentümergeinschaft zwei verschiedene Seiten zu unterscheiden. Einmal besteht ein die Zuordnung betreffendes Verhältnis eines jeden Gemeinschafters zum Gegenstand der Gemeinschaft. Dieses Verhältnis, das sich aus der Zuordnung ergibt, ist notwendig dinglicher Natur ¹⁾. Zum anderen bestehen personenrechtliche Beziehungen der Gemeinschaftler untereinander, die sich aus der dinglichen Grundlage der Gemeinschaft ergeben ²⁾. Das dingliche Verhältnis eines jeden Gemeinschafters zum gemeinschaftlichen Gegenstand und die darauf aufbauenden Beziehungen der Gemeinschaftler untereinander sind allerdings eng miteinander verknüpft, da ja auch die persönlichen Beziehungen nur eine gesetzliche Folge der dinglichen Grundlage, der gemeinsamen Zuordnung, sind.

Bei der Gemeinschaft nach dem WEG ist die Art der Zuordnung des Gegenstandes, die die Grundlage der Gemeinschaft

1) vgl. Westermann S. 7 ff.; Bärman Komm. Einl. IV S. 145
2) vgl. Larenz § 57 I für die schlichte Rechtsgemeinschaft. Da die Wohnungseigentümergeinschaft auch von einer bestimmten Zuordnung eines Gegenstandes ausgeht, muß für sie das gleiche gelten.

bildet, das Bestehen von Wohnungseigentum an einem Grundstück in der Hand mehrerer Personen. Die dingliche Beziehung eines jeden Gemeinschafters zum Gegenstand der Gemeinschaft ist also das Wohnungseigentum. Dieses ist ein aus zwei Teilrechten, dem Sondereigentum an einer Wohnung und einem Miteigentumsanteil an den nicht im Sondereigentum stehenden Bereichen des Grundstücks, zusammengesetztes Recht (vgl. § 1 Abs. 2 WEG).

Unklar ist es m.E., das Wohnungseigentum als eine Trinität aus Sondereigentum, Miteigentum und den verdinglichten Mitgliedschaftsrechten an der Gemeinschaft nach dem WEG zu bezeichnen ¹⁾. Auch die sich aus dem Eigentum ergebenden rechtlichen Beziehungen zu anderen Personen sind nur Folgen der umfassenden Zuordnung, der rechtlichen Zugehörigkeit einer Sache zu einer Person, oder wie man sonst das Eigentum definieren will. Das Eigentum ist als die umfassende Zuordnung einer Sache zu einer Person ein bestimmtes Verhältnis einer Person zu einer Sache. Diese Beziehung des Eigentümers zur Sache kann aber nicht mit Rechtsbeziehungen des Eigentümers zu anderen Personen gleichgesetzt werden. Die möglichen rechtlichen Beziehungen des Eigentümers zu anderen Personen sind daher nur ein Ausfluß des Eigentums, und aus den gleichen Gründen sind auch die Mitgliedschaftsrechte an der Gemeinschaft nach dem WEG nur gesetzliche Folgen der Inhabung des Wohnungseigentums als besonders ausgestaltetes Herrschaftsrecht. Die sich aus dem Eigentum oder Wohnungseigentum ergebenden Rechte gegenüber Dritten sind nicht mit dem dinglichen Recht selbst identisch, sondern charakterisieren nur die rechtliche Stellung, die der Inhaber des Rechts einnimmt. Das Wohnungseigentum als ein die Zuordnung betreffendes Recht kann daher nicht als Trinität bezeichnet werden. Es setzt sich vielmehr aus dem Sondereigentum an einer Wohnung und einem Miteigentumsanteil an den nicht im Sondereigentum stehenden Grundstücksbereichen zusammen.

Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer umfaßt sowohl rechtliche Beziehungen in Bezug auf das gemeinsame Eigentum als

1) so Bärmann Kommentar Einleitung IV

auch auf das Sondereigentum (vgl. §§ 13, 14, 15 WEG). Zu der im Sondereigentum stehenden Wohnung besteht ein dingliches Verhältnis jeweils nur eines Eigentümers, da das Sondereigentum gesetzlich nur einem Wohnungseigentümer allein zugeordnet ist. Die in Miteigentum stehenden Grundstücksteile dagegen sind allen Wohnungseigentümern gemeinsam und in gleicher Weise zugeordnet, so daß dazu ein dingliches Verhältnis aller Wohnungseigentümer besteht. Die dingliche Grundlage der Gemeinschaft nach dem WEG ist daher in Bezug auf das Sondereigentum und in Bezug auf das gemeinschaftliche Eigentum unterschiedlich. Die Grundlage der Gemeinschaft gliedert sich damit in zwei theoretisch verschiedene Bereiche.

Dabei ist es grundsätzlich unerheblich, ob man das Sondereigentum als echtes Eigentum im Sinn von § 903 BGB ansieht oder als ein bloßes dingliches Recht besonderer Art, ein "Untereigentum", das gegenüber dem Eigentumsbegriff des BGB schwächeren Charakters ist ¹⁾. Nach der Konstruktion des WEG erstreckt sich das Miteigentum am Grundstück gerade nicht auf die im Sondereigentum stehenden Wohnungen. Das Miteigentum wird vielmehr nach § 3 WEG auf die übrigen Grundstücksteile gegenständlich beschränkt. Kraft positiver gesetzlicher Vorschrift wird also das Miteigentum an den ins Sondereigentum fallenden Wohnungen aufgehoben ²⁾. Das Wohnungseigentum setzt sich also aus zwei Herrschaftssphären zusammen ³⁾. Ob dabei die eine Sphäre, das Sondereigentum, volles Eigentum ist oder nicht, ist hier gleichgültig, da jedenfalls die Zuordnung an nur einen einzelnen nicht bestreitbar ist, während der übrige Teil des Grundstücks mehreren gemeinschaftlich zugeordnet ist.

Die Art der Zuordnung bildet wiederum, wie erwähnt, die Grundlage für personenrechtliche Beziehungen der Gemeinschaftler untereinander. Da in den beiden aufgezeigten Bereichen der

1) Dies wird vor allem von Dulckeit a.a.O., Wesenberg a.a.O. und Eichler 2 II (S. 260) vertreten.

2) vgl. Paulick Anm. 21; auch Wesenberg gibt das zu, wenn er sagt, Sondereigentum sei kein Recht an fremder Sache.

3) vgl. Diester, Rechts- und Steuerdienst S. 23

Gemeinschaft die Zuordnung als dingliche Grundlage verschieden ist, ergeben sich aus dieser Verschiedenheit der dinglichen Grundlage auch Unterschiede in den rechtlichen Beziehungen der Gemeinschafter untereinander. So bestehen in Bezug auf das gemeinschaftliche Eigentum wegen der gemeinsamen Zuordnung an alle Wohnungseigentümer eine Reihe rechtlicher Beziehungen, die mangels der gemeinsamen Zuordnung in Bezug auf das Sondereigentum fehlen. Als Beispiel hierfür mag die Verwaltung dienen (§§ 20 - 29 WEG). Das gemeinsame Eigentum wird von den Wohnungseigentümern im Rahmen der Gemeinschaft verwaltet, während das Sondereigentum jeder Wohnungseigentümer für sich allein verwaltet. Ferner wird das gemeinsame Eigentum gemeinschaftlich genutzt und benutzt, während die Nutzung und Benutzung des Sondereigentums jeweils einem einzelnen Wohnungseigentümergebühren ist.

Die Unterschiede in der dinglichen Grundlage der Wohnungseigentümergeinschaft bedingen nicht nur unterschiedliche rechtliche Beziehungen der Gemeinschafter untereinander, vielmehr ist auch das Ziel der Gemeinschaft in den beiden Bereichen verschieden. Soweit das gemeinsame Eigentum in die Gemeinschaft einbezogen ist, ist wegen der gemeinsamen Zuordnung der Zweck der Gemeinschaft einmal die Erhaltung und Verwaltung der gemeinschaftlichen Gegenstände, daneben die Ermöglichung eines ungestörten Zusammenlebens der Wohnungseigentümer. Soweit das Sondereigentum in die Gemeinschaft einbezogen worden ist, besteht wegen des Fehlens einer gemeinsamen Zuordnung kein gemeinschaftliches Interesse an der Erhaltung und Verwaltung der Sache. Es besteht lediglich ein gemeinsames Interesse daran, daß das Sondereigentum im Rahmen der Gemeinverträglichkeit benutzt, verwaltet und erhalten wird, damit nicht das gemeinschaftliche Eigentum und das Sondereigentum der übrigen Wohnungseigentümer Schaden nehmen. Ziel der Gemeinschaft in Bezug auf das Sondereigentum ist daher nur die Ermöglichung eines ordnungsgemäßen Zusammenlebens der Wohnungseigentümer, nicht aber die gemeinschaftliche Verwaltung.

Es bestehen also in der gesamten Gemeinschaft nach dem WEG

zwei theoretisch unterschiedliche Teilbereiche, in die sich die Gemeinschaft gliedert: Das Gemei-nschaftsverhältnis in Bezug auf das gemeinschaftliche Eigentum ist verschieden von dem Gemeinschaftsverhältnis, das die Wohnungseigentümer in Bezug auf das Sondereigentum bilden. Es ergeben sich damit zwei unterschiedliche Gemeinschaftsverhältnisse innerhalb der Gemeinschaft nach dem WEG. Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer setzt sich zusammen aus dem Gemeinschaftsverhältnis, zu dem die Wohnungseigentümer bezüglich des gemeinschaftlichen Eigentums zusammengeschlossen sind, und aus dem davon theoretisch verschiedenen Gemeinschaftsverhältnis, das die Wohnungseigentümer bezüglich des Sondereigentums bilden ¹⁾.

Die theoretische Gliederung der Gemeinschaft kommt jedoch nach außen im Aufbau und der Organisation nirgends in irgendeiner Form zum Ausdruck. Die Wohnungseigentümergeinschaft ist so aufgebaut und organisiert, daß die beiden ursprünglich theoretisch unterschiedlichen Gemeinschaftsverhältnisse in jeder Weise zu einer vollkommenen Einheit zusammengefaßt werden. Auch die Begründung und Auflösung ist für die gesamte Gemeinschaft nur ein einziger Vorgang. Mit der Feststellung, die Gemeinschaft nach dem WEG gliedere sich in zwei Teilbereiche, soll nicht in Zweifel gezogen werden, daß die Wohnungseigentümergeinschaft eine Einheit ist und nur als einheitliches Gebilde in Erscheinung tritt und tätig wird. Die festgestellte Gliederung der Gemeinschaft ist daher nur von rechtstheoretischer Bedeutung.

Die Wohnungseigentümergeinschaft zu einer Einheit zusammenzufassen, war durchaus eine praktische Notwendigkeit. Die beiden rechtstheoretisch unterschiedlichen Gemeinschaftsverhältnisse gehen nicht nur auf dieselben Rechtsträger, die Wohnungseigentümer, zurück, sondern sie beziehen sich auch auf denselben Gegenstand, auf das in Wohnungseigentum aufgeteilte Grundstück. Der übergeordnete Zweck

1) Im Ergebnis wohl ähnlich Westermann, der das Sondereigentum aus der Benandlung des Gemeinschaftsverhältnisses (§ 29 III b) ausklammert und die Ausflüsse des Sondereigentums, die das WEG im Rahmen der Gemeinschaft behandelt, in einem anderen Abschnitt (§ 29 III 3c) bespricht. Ähnlich wohl auch Bärmann Komm. Einl. IV S. 134

beider Gemeinschaftsverhältnisse ist die Erhaltung des Wohnungseigentums und die Sicherung eines ungestörten Zusammenlebens. Da Miteigentum und Sondereigentum an ein und derselben Sache bestehen, ergeben sich zwischen beidem auch Wechselwirkungen. So darf beispielsweise das Sondereigentum nur insoweit benutzt werden, als die Benutzung der in Miteigentum stehenden Grundstücksteile durch die übrigen Grundstückseigentümer nicht beeinträchtigt wird (§ 14 WEG). Diese Erscheinung ist nicht nur ein Ausfluß der Zugehörigkeit des Sondereigentums zur Gemeinschaft, sondern vor allem eine Folge der engen räumlichen Beziehung zwischen Sonder- und Miteigentum. Es ist also ein Ausfluß davon, daß die Wohnungseigentümer sowohl in Bezug auf das Sondereigentum als auch auf das gemeinschaftliche Eigentum eine Gemeinschaft bilden. Eine tatsächliche Teilung der Wohnungseigentümergeinschaft wäre auf Grund der hier aufgezählten Umstände eine unzweckmäßige und unvorteilhafte Komplikation gewesen.

Bedeutsam ist die theoretische Gliederung der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer in zwei ursprünglich verschiedene auf unterschiedlicher Grundlage beruhende Gemeinschaftsverhältnisse für die Untersuchung des rechtlichen Charakters der Gemeinschaft. Die Grundlage des Gemeinschaftsverhältnisses in Bezug auf das Miteigentum ist die gemeinschaftliche Zuordnung. Dies entspricht der Grundlage der schlichten Rechtsgemeinschaft. Soweit das gemeinsame Eigentum betroffen ist, kann die Gemeinschaft dem Rechtscharakter nach eine schlichte Rechtsgemeinschaft sein. Mangels der gemeinsamen Zuordnung, die das entscheidende Merkmal der schlichten Rechtsgemeinschaft ist, kann das Gemeinschaftsverhältnis in Bezug auf das Sondereigentum keine Gemeinschaft nach §§ 741 ff., 1008 ff. BGB sein. Beide Gemeinschaftsverhältnisse sind in ihrer Rechtsnatur daher wohl unterschiedlich und erfordern eine getrennte Untersuchung, soweit nicht beiden Gemeinschaftsverhältnissen gemeinsame Züge vorliegen.

II. Das Gemeinschaftsverhältnis in Bezug auf das gemeinschaftliche Eigentum

Die Wohnungseigentümer bilden, wie schon erwähnt, auch in Bezug auf das gemeinschaftliche Eigentum eine Gemeinschaft. Die rechtlichen Beziehungen und gesetzlichen Vorschriften, die sich auf das gemeinsame Eigentum beziehen, sind daher größtenteils ein Ausfluß des Gemeinschaftsverhältnisses. Hierher gehören insbesondere die Vorschriften über die Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums, die vom Gesetz - inkonsequenter Weise, aber wohl aus Zweckmäßigkeitsgründen - nicht unter dem Abschnitt "Gemeinschaft der Wohnungseigentümer" aufgeführt sind, sondern in einem besonderen Abschnitt.

1. Die dingliche Grundlage der Gemeinschaft in Bezug auf das gemeinsame Eigentum

Die Grundlage der Gemeinschaft in Bezug auf das gemeinschaftliche Eigentum ist die gemeinsame Zuordnung der im gemeinsamen Eigentum stehenden Grundstücksteile. Die Art der Zuordnung ist die gleiche wie bei der schlichten Rechtsgemeinschaft nach §§ 741 ff., 1008 ff. BGB, da die Wohnungseigentümergeinschaft ja durch die Abänderung einer schlichten Rechtsgemeinschaft an einem Grundstück entstehen kann, indem das Bruchteilseigentum auf bestimmte Grundstücksbereiche gegenständlich beschränkt wird (§ 3 WEG). Die aus dem gemeinsamen Eigentum herausgenommenen Grundstücksbereiche werden dann den Wohnungseigentümern in anderer Weise zugeordnet, als sie es bisher waren.

Die Grundlage der Wohnungseigentümergeinschaft in Bezug auf das gemeinschaftliche Eigentum unterscheidet sich von der Grundlage der schlichten Rechtsgemeinschaft nicht durch die Art der Zuordnung, sondern nur durch den Gegenstand der Gemeinschaft, der in der bestimmten Art mehreren Personen zugeordnet ist. Einmal handelt es sich bei dem Gegenstand der Gemeinschaft nach dem WEG um das Eigentum an einem Grundstück, während die Bestimmungen der §§ 741 ff. BGB für jeden Fall der gemeinsamen Zuordnung eines Rechts gelten. Für die

gemeinsame Zuordnung eines Grundstücks finden sich in §§ 1008 ff. BGB Sondervorschriften. Jedoch ist bei der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer diesen nicht das ganze Grundstück gemeinsam zugeordnet, wie bei der schlichten Rechtsgemeinschaft nach §§ 1008 ff. BGB, sondern die im Sondereigentum stehenden Wohnungen sind von der gemeinschaftlichen Zuordnung ausgenommen.

Die Grundlage der Wohnungseigentümergeinschaft in Bezug auf das gemeinsame Eigentum läßt also den Schluß zu, daß es sich um eine schlichte Rechtsgemeinschaft handelt, die an einem ganz besonderen Gegenstand besteht. Ein Vergleich mit den Grundlagen anderer Personenvereinigungen soll das bestätigen.

Das geltende Recht kennt neben der auf dinglicher Grundlage beruhenden schlichten Rechtsgemeinschaft an Typen von Personenvereinigungen noch die Gesellschaft und den Verein ¹⁾, wenn man von den hier nicht interessierenden familienrechtlichen Gemeinschaften, der Erbengemeinschaft und den ehelichen Gütergemeinschaften, einmal absieht. Sowohl Gesellschaft als auch Verein erscheinen allerdings in den verschiedenartigsten Abwandlungen, die sich oft nur schwerlich auf den Grundtyp zurückführen lassen.

Grundform aller Gesellschaften ist die Gesellschaft des BGB (§§ 705 ff. BGB). Sie wird begründet durch den Abschluß eines Gesellschaftsvertrages. Grundlage der Gesellschaft ist also ein Vertrag unter den Gesellschaftern. Auf diesem Vertrag baut die Gesellschaft auf. Hiervon hängt es ab, auf welchen Zweck sie gerichtet ist und wie sie im einzelnen organisiert ist. Die Wohnungseigentümergeinschaft dagegen entsteht bei einer bestimmten Zuordnung eines Grundstücks, ohne daß irgendwelche Vereinbarungen unter den Wohnungseigentümern notwendig wären. Der Zweck der Gemeinschaft ist vom Gesetz festgelegt. Dies gilt auch für den Fall, daß die Wohnungseigentümergeinschaft auf dem Weg über § 3 WEG durch Vertrag unter den Wohnungseigentümern gegründet wird. Die Gemeinschaft

1) vgl. Hueck § 2 II

entsteht dann nicht unmittelbar durch den Vertrag, sondern erst durch die dingliche Erfüllung dieses schuldrechtlichen Vertrages, indem gemäß § 4 WEG durch die Schaffung des Sondereigentums das bisherige Miteigentum gegenständlich beschränkt wird. Maßgebend für die Entstehung der Gemeinschaft ist also der Eintritt einer bestimmten dinglichen Rechtslage, auf der erst die Gemeinschaft aufbaut. Ein auf die Entstehung der Gemeinschaft gerichteter Wille der Beteiligten ist nicht erforderlich. Die Gesellschaft dagegen entsteht unmittelbar durch den schuldrechtlichen Vertrag, ohne daß bestimmte dingliche Voraussetzungen vorliegen müssen. Es muß auch ein auf die Bildung einer Gesellschaft gerichteter Wille aus dem Vertrag hervorgehen.

Das hier für die Gesellschaft des BGB Gesagte gilt entsprechend für alle Unterarten der Gesellschaft.

Auch die verschiedenen Formen des Vereins gleichen im Grunde in ihrer Entstehung der Gesellschaft. Sie gehen neben der Verleihung der Rechtsfähigkeit bei den rechtsfähigen Vereinen letztlich zurück auf eine Vereinbarung unter den Gründern. Es gilt hier also das gleiche, was bereits für die Gesellschaft gesagt wurde.

Damit wird bestätigt, daß die Grundlage der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer in Bezug auf das gemeinschaftliche Eigentum am ehesten der einer schlichten Rechtsgemeinschaft entspricht.

2. Die auf der dinglichen Grundlage der Gemeinschaft aufbauenden rechtlichen Beziehungen unter den Wohnungseigentümern

Das Verhältnis der Wohnungseigentümer untereinander richtet sich, sofern keine abweichenden Vereinbarungen getroffen wurden, nach dem WEG, und sofern dies keine besonderen Vorschriften enthält, nach den §§ 741 ff. BGB (s. § 10 Abs. 1 WEG). Rechtsbeziehungen unter den Wohnungseigentümern finden sich

bezüglich des gemeinsamen Eigentums in den §§ 13 Abs. 2, 14 Ziffer 1 - 3, 15 - 17, 20 - 23 WEG. Die übrigen Bestimmungen des WEG für die Gemeinschaft beziehen sich entweder auf das Sondereigentum (vgl. §§ 13 Abs. 1, 14 Ziffer 4), oder sie beziehen sich auf beide Bereiche der Gemeinschaft nach dem WEG. Letzteres trifft insbesondere für die §§ 24 - 29 WEG zu, die die Versammlung der Wohnungseigentümer und die Rechtsstellung des Verwalters betreffen, also die Organisation der Wohnungseigentümergeinschaft festlegen. Gemäß § 15 WEG wird auch über die Benutzung des Sondereigentums gemeinsam beschlossen. Die Beschlüsse werden gemäß § 23 WEG in der Versammlung der Wohnungseigentümer gefaßt und gemäß § 26 Abs. 1 Ziffer 1 durch den Verwalter ausgeführt. Die Wohnungseigentümersammlung und der Verwalter sind daher auch für Angelegenheiten zuständig, die sich auf das Sondereigentum beziehen, was zum Teil übersehen wird ¹⁾.

Die subsidiär für die Wohnungseigentümergeinschaft geltenden Vorschriften der §§ 741 ff. BGB ²⁾ finden nur hinsichtlich des gemeinschaftlichen Eigentums Anwendung, da nur dieses begrifflich Bruchteilseigentum ist, auf das die Regeln der §§ 741 ff. BGB abgestimmt sind.

Rechtsbeziehungen unter den Wohnungseigentümern in Bezug auf das gemeinsame Eigentum finden sich damit in den oben aufgezählten Bestimmungen des WEG sowie in den subsidiär geltenden Vorschriften der §§ 741 ff. BGB.

Mit dem Gebrauch des gemeinschaftlichen Eigentums befassen sich §§ 13 Abs. 2 und 14 Ziffern 1 - 3. § 13 Abs. 2 trifft selbst keine konkreten Bestimmungen, sondern enthält lediglich eine Verweisung auf die Vorschriften, in denen der Gebrauch und die sonstige Nutzung des gemeinsamen Eigentums geregelt sind. Die konkrete Gebrauchsregelung findet sich in § 14 Ziffern 1 - 3. Vergleicht man einmal diese Regelungen mit den entsprechenden der schlichten Rechtsgemeinschaft, so

1) s. z.B. Palandt-Hoche § 20 1

2) vgl. eine eingehende Übersicht über die für die Gemeinschaft nach dem WEG subsidiär geltenden Vorschriften der §§ 741 ff. BGB bei Weitnauer-Wirths § 10 Bem. 2 ff.

läßt sich feststellen, daß wenigstens Ziffern 1 und 3 nur eine spezielle Ausgestaltung von § 743 Abs. 2 BGB sind. Nach § 743 Abs. 2 BGB ist jeder Gemeinschaftler "zum Gebrauch des gemeinschaftlichen Gegenstandes insoweit befugt, als nicht der Mitgebrauch der übrigen" beeinträchtigt wird. In § 14 WEG ist die Schranke des Gebrauchsrechts des einzelnen nicht der Mitgebrauch der übrigen, sondern, da die Gemeinschaftler das in Wohnungseigentum stehende Gebäude gemeinsam bewohnen, das geordnete Zusammenleben. Es genügte für das WEG nicht, den Mitgebrauch der übrigen als Schranke der Benutzungsbefugnis des gemeinschaftlichen Eigentums festzulegen. Im Mitgebrauch aller Wohnungseigentümer stehen lediglich die Gebäudeteile, die gemeinschaftliches Eigentum sind. Das Sondereigentum wird nicht gemeinsam von allen Wohnungseigentümern benutzt. Es war aber erforderlich, daß das gemeinschaftliche Eigentum nicht nur bloß im Rahmen eines normalen Mitgebrauchs der übrigen Wohnungseigentümer benutzt werden durfte, sondern auch nur insoweit, als die Benutzung des Sondereigentums der übrigen nicht beeinträchtigt wurde. Umgekehrt durfte das Sondereigentum nur insoweit benutzt werden, als die übrigen Wohnungseigentümer in der Benutzung des gemeinschaftlichen sowie des Sondereigentums nicht beeinträchtigt wurden. Die Regelung der schlichten Rechtsgemeinschaft in § 743 Abs. 2 BGB konnte daher vom WEG nicht unverändert übernommen werden. Das WEG stellte deshalb als Schranke der Benutzung des Mit- und Sondereigentums das "geordnete Zusammenleben" auf, das sowohl den Mitgebrauch der übrigen Wohnungseigentümer als auch den Gebrauch des Sondereigentums durch die einzelnen Wohnungseigentümer umfaßt. § 14 Ziffer 1 WEG ist damit eine Übertragung des § 743 Abs. 2 BGB auf die speziellen Bedürfnisse der Wohnungseigentümergeinschaft.

In § 14 Ziffer 3 wird in Ergänzung zu Ziffer 1 festgestellt, daß zulässige Einwirkungen auf das gemeinsame Eigentum, die sich also im Rahmen eines geordneten Zusammenlebens halten, geduldet werden müssen.

Eine echte Besonderheit gegenüber der schlichten Rechtsgemeinschaft findet sich in § 14 Ziffer 2 WEG, wodurch jeder

Wohnungseigentümer verpflichtet wird, für die Einhaltung der in Ziffer 1 festgelegten Pflichten auch durch Personen zu sorgen, die seinem Hausstand oder seinem Geschäftsbetrieb angehören, oder denen er die Benutzung seines Wohnungseigentums überlassen hat. § 14 Ziffer 2 WEG ist nicht nur etwa eine Konkretisierung von § 278 BGB für die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer. § 278 BGB enthält einen Fall der Haftung für fremdes Verschulden. Durch § 278 BGB wird der Schuldner nicht verpflichtet, für ein ordnungsgemäßes Verhalten seines Erfüllungsgehilfen zu sorgen. Er haftet lediglich, wenn der Erfüllungsgehilfe schuldhaft einen Schaden verursacht. Auch wenn man die in § 14 Ziffer 2 WEG aufgeführten Personen als Erfüllungsgehilfen des Wohnungseigentümers bezüglich der ihm im Rahmen der Gemeinschaft obliegenden Pflichten ansehen würde, so könnte der Wohnungseigentümer über § 278 BGB nicht dazu angehalten werden, für ein ordnungsgemäßes Verhalten dieser Personen zu sorgen, sondern er würde lediglich für einen durch sie schuldhaft verursachten Schaden haften. § 14 Ziffer 2 WEG dagegen stellt eine Verpflichtung des Wohnungseigentümers auf, für ein ordnungsgemäßes Verhalten dieser Personen zu sorgen. Tut er das nicht, so haftet er für einen dadurch eintretenden Schaden nicht nur aus eigenem Verschulden, sondern er kann auch zur Einhaltung seiner Pflicht angehalten werden oder sogar in schwerwiegenden Fällen gemäß § 18 WEG aus der Gemeinschaft ausgeschlossen werden. § 278 BGB ist neben § 14 Ziffer 2 WEG in vollem Umfang anwendbar, etwa in einem Fall, wenn ein Wohnungseigentümer seinen Verpflichtungen aus § 14 Ziffer 2 WEG voll nachgekommen ist, trotzdem aber eine unter diese Vorschrift fallende Person schuldhaft einen Schaden verursacht. Voraussetzung ist allerdings, daß diese Person als Erfüllungsgehilfe des Wohnungseigentümers im Sinn von § 278 BGB angesprochen werden kann. Trotz dieser Besonderheit ist die Parallele zur schlichten Rechtsgemeinschaft (§ 743 Abs. 2 BGB) beim Gebrauch des gemeinsamen Eigentums deutlich erkennbar.

Bärmann¹⁾ dagegen sieht in diesen Vorschriften des WEG eine

1) Kommentar Einleitung IV, Seite 137

Annäherung an die Gesamthand. Eine sozialrechtliche Verbundenheit, die Bärmann in diesen Vorschriften erblickt, ist jedoch nicht nur für die Gesamthand typisch, sondern gerade auch für die schlichte Rechtsgemeinschaft ¹⁾.

Die bisher erörterten Bestimmungen des § 14 WEG gelten nicht nur für das gemeinschaftliche Eigentum, sondern in gleicher Weise für das Sondereigentum, so daß in Bezug auf dieses die festgestellten Parallelen zur schlichten Rechtsgemeinschaft ebenfalls erkennbar sind. Darauf soll jedoch erst bei der Erörterung des Gemeinschaftsverhältnisses hinsichtlich des Sondereigentums näher eingegangen werden. Entsprechendes gilt auch für § 15 WEG.

Die Wohnungseigentümer können den Gebrauch des gemeinsamen Eigentums auch selbst in Ergänzung zu § 14 WEG regeln (siehe § 15 WEG). Dies kann einmal geschehen durch eine Vereinbarung der Wohnungseigentümer (§ 15 Abs.1), und, falls eine solche nicht entgegensteht, durch einen Mehrheitsbeschluß (§ 15 Abs. 2 WEG). Jeder Wohnungseigentümer kann darüber hinaus einen Gebrauch verlangen, der dem Interesse der Wohnungseigentümer in ihrer Gesamtheit nach billigem Ermessen entspricht (§ 15 Abs.3 WEG). Auch in dieser Regelung sind Parallelen zur schlichten Rechtsgemeinschaft unverkennbar (s. § 745 BGB). Die Gebrauchsregelung durch Vertrag ist zwar in § 745 BGB nicht ausdrücklich erwähnt, ist jedoch ebenfalls möglich und geht einem Mehrheitsbeschluß vor ²⁾. Die Gebrauchsregelung durch Mehrheitsbeschluß entspricht bei der Wohnungseigentümergeinschaft genau der schlichten Rechtsgemeinschaft (vgl. § 15 Abs. 2 WEG und § 745 Abs.1 S.1 BGB), nur daß in § 15 Abs.2 WEG speziell auf den Gegenstand der Gemeinschaft Bezug genommen wird. Die Bestimmung des § 15 Abs.3 WEG, wonach jeder Wohnungseigentümer zusätzlich, d.h., soweit keine Beschlüsse und keine vertraglichen Abmachungen vorliegen, eine Benutzung verlangen kann, die dem Interesse der Gesamtheit der Wohnungseigentümer nach billigem Ermessen entspricht, ist teilweise sogar

1) vgl. Larenz § 56 I c

2) s. Palandt-Hoche § 745 I I

wörtlich der Regelung der schlichten Rechtsgemeinschaft entnommen worden (vgl. § 745 Abs.2 BGB).

Auch in Bezug auf die Regelung des Gebrauchs des gemeinschaftlichen Eigentums läßt sich also eine starke Anlehnung an die schlichte Rechtsgemeinschaft feststellen. Die Gemeinsamkeiten sind hier sogar noch offensichtlicher als bei den Bestimmungen, die den Gebrauch selbst betreffen.

Die Regelung der Nutzungen, der Lasten- und Kostentragung findet sich für die Wohnungseigentümergeinschaft in § 16 WEG. Nach § 16 Abs.1 WEG gebührt jedem Wohnungseigentümer ein seinem Anteil entsprechender Bruchteil der Nutzungen des gemeinschaftlichen Eigentums. § 16 Abs.1 WEG entspricht damit § 743 Abs.1 BGB, enthält nur insofern noch eine Ergänzung, als die Berechnung der einzelnen Anteile erläutert wird. § 16 Abs.2 WEG regelt die Verteilung der Lasten und Kosten, die ebenso wie die Nutzungen entsprechend den Anteilen umgelegt werden. § 16 Abs.2 WEG entspricht damit - teilweise sogar wörtlich - der Regelung des § 748 BGB für die schlichte Rechtsgemeinschaft. Die übrigen Absätze des § 16 WEG enthalten ganz besondere Bestimmungen für die Gemeinschaft nach dem WEG, die wegen ihrer Spezialität in den §§ 741 ff. BGB keine Parallele haben können.

Die Verteilung der Nutzungen, Lasten und Kosten lehnt sich im WEG ebenso wie die Vorschriften über den Gebrauch des gemeinsamen Eigentums und die Regelung des Gebrauchs eng an die entsprechenden Vorschriften der schlichten Rechtsgemeinschaft an.

Eine Besonderheit für die Gemeinschaft nach dem WEG enthält § 17, der den Anteil eines Wohnungseigentümers für den Fall der Auflösung der Gemeinschaft festlegt.

Ferner befassen sich mit dem gemeinschaftlichen Eigentum noch die Vorschriften der §§ 20 - 22 WEG. § 20 regelt keine rechtlichen Beziehungen unter den Gemeinschaftern. Es wird in dieser Bestimmung nur die Gliederung der Verwaltung in zwei Bereiche festgelegt, deren einer in die Zuständigkeit der Wohnungseigentümer und deren anderer in die Zuständigkeit des Verwalters fällt.

Nach § 21 WEG steht die Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums grundsätzlich den Wohnungseigentümern zu (s. § 21 Abs. 1 WEG). Dieser Bestimmung entspricht bei der schlichten Rechtsgemeinschaft § 744 BGB.

Nach § 21 Abs.2 WEG hat jeder Gemeinschaftler ein Notverwaltungsrecht zur Abwendung eines unmittelbar drohenden Schadens. Diese Bestimmung hat ihre Parallele in § 744 Abs.2 BGB.

Nach § 21 Abs.3 WEG können die Wohnungseigentümer eine ordnungsgemäße Verwaltung durch Stimmenmehrheit beschließen, falls dem keine anderslautende Vereinbarung entgegensteht. Diese Vorschrift entspricht dem § 745 Abs.1 Satz 1 BGB, in dem lediglich im Gegensatz zum WEG Benutzung und Verwaltung zusammengefaßt sind, der aber sonst mit § 21 Abs.3 WEG übereinstimmt. Ähnliches gilt für § 21 Abs.4 WEG und § 745 Abs. 2 BGB, die beide festlegen, daß jeder Gemeinschaftler, sofern kein Mehrheitsbeschluß und keine Vereinbarung vorhanden ist, eine dem Interesse aller nach billigem Ermessen entsprechende Verwaltung verlangen kann. Beide Bestimmungen verwenden teilweise denselben Wortlaut.

§ 21 Abs. 5 und 6 beziehen sich auf ganz spezielle Probleme der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer, so daß dazu bei der schlichten Rechtsgemeinschaft keine entsprechenden Vorschriften vorhanden sein können.

Zusammenfassend läßt sich die Feststellung treffen, daß auch die Verwaltung des gemeinsamen Eigentums, soweit sie nicht dem Verwalter obliegt, mit der entsprechenden Regelung bei der schlichten Rechtsgemeinschaft im wesentlichen übereinstimmt. Soweit die Verwaltung bei der Gemeinschaft nach dem WEG durch die Organe der Gemeinschaft erfolgt, sind Parallelen zur schlichten Rechtsgemeinschaft nicht mehr feststellbar, da diese nicht über Organe verfügt. Die Organe der Wohnungseigentümergeinschaft greifen jedoch, wie schon erwähnt, nicht nur in den Bereich des gemeinschaftlichen Eigentums ein, sondern auch in den Bereich des Sondereigentums, so daß die rechtliche Stellung der Organe erst im Rahmen der Untersuchung der Gemeinschaft als Einheit zu würdigen ist.

Bauliche Veränderungen und Aufwendungen, die über die ordnungsmäßige Instandhaltung oder Instandsetzung des gemeinschaftlichen Eigentums hinausgehen, können nach § 22 Abs. 1 WEG weder beschlossen noch verlangt werden. Diese Bestimmung entspricht dem § 745 Abs.3 Satz 1 BGB, nur daß in § 22 Abs.1 WEG speziell auf die Wohnungseigentümergeinschaft abgestellt wird, während § 745 Abs.3 BGB allgemein gefaßt ist.

§ 22 Abs. 2 WEG befaßt sich mit dem Wiederaufbau nach einer Zerstörung des Gebäudes. Da bei einer Zerstörung auch das Sondereigentum betroffen ist, ist diese Frage erst im Rahmen der Untersuchung der Gemeinschaft nach dem WEG als Ganzes zu erörtern.

Betrachtet man abschließend die rechtlichen Beziehungen unter den Wohnungseigentümern, die speziell in Bezug auf das gemeinschaftliche Eigentum bestehen, so trifft man nahezu bei allen Bestimmungen des WEG auf eine entsprechende Regelung in den §§ 741 ff. BGB. Die bereits bei der Untersuchung der Grundlage der Gemeinschaft in Bezug auf das gemeinschaftliche Eigentum festgestellte Übereinstimmung mit der schlichten Rechtsgemeinschaft äußert sich auch bei den rechtlichen Beziehungen unter den Gemeinschaftern sehr augenfällig. Dadurch wird die Annahme bestärkt, daß die Gemeinschaft nach dem WEG in Bezug auf das gemeinsame Eigentum dem Rechtscharakter nach der schlichten Rechtsgemeinschaft am nächsten steht.

III. Das Gemeinschaftsverhältnis in Bezug auf das Sondereigentum

1. Die dingliche Grundlage der Gemeinschaft

Das Wohnungseigentum kann sowohl nach § 3 als auch nach § 8 WEG an einem noch unbebauten Grundstück begründet werden. In einem solchen Fall kann Sondereigentum an einer Wohnung im Sinn einer absoluten Herrschaftsbefugnis (§ 13 WEG) nicht bestehen, da das zu beherrschende Objekt, die Wohnung, noch gar nicht existiert. Das Sondereigentum an einer Wohnung ist dann nichts weiter als ein Anwartschaftsrecht, das erst mit der Fertigstellung der Wohnung zum Vollrecht wird ¹⁾. Es erscheint in einem solchen Fall fraglich, ob die Wohnungseigentümer in Bezug auf das Sondereigentum schon vor der Errichtung eines Gebäudes eine Gemeinschaft bilden.

Bezüglich des gemeinschaftlichen Eigentums ergab sich dieses Problem nicht, da dieses sogleich als Vollrecht mindestens am unbebauten Grundstück entsteht und aus dem Gesetz nichts dafür hervorgeht, daß die Vorschriften über die Wohnungseigentümergeinschaft bezüglich des gemeinsamen Eigentums erst dann Anwendung finden sollen, wenn ein Gebäude auf dem Grundstück errichtet worden ist.

Für die Untersuchung der Grundlage der Gemeinschaft nach dem WEG ist die Frage, wann die Gemeinschaft in diesem Bereich entsteht, insofern von großer Bedeutung, als die Voraussetzungen, auf denen die Gemeinschaft aufbaut, zu den verschiedenen Zeitpunkten unterschiedlich wären. Entstände die Gemeinschaft bereits, wenn das Sondereigentum noch im Stadium des Anwartschaftsrechts begriffen ist, so wäre ihre Grundlage eine andere, als wenn sie erst entsteht, wenn bereits bewohnbare Wohnungen Objekt des Sondereigentums sind.

Feststellen läßt sich allerdings jetzt schon, daß die Grundlage der Gemeinschaft in Bezug auf das Sondereigentum von der Grundlage der Gemeinschaft in Bezug auf das gemeinsame Eigentum unterschiedlich ist. Denn gleichgültig ob das Sondereigentum

1) vgl. z.B. Riedel in MDR 1951 S. 468

als Anwartschafts- oder als Vollrecht für die Entstehung der Gemeinschaft in diesem Bereich vorausgesetzt wird, so ist es doch niemals allen Wohnungseigentümern gemeinsam zugeordnet. Auf der gemeinsamen Zuordnung beruht aber gerade die Grundlage der Gemeinschaft in Bezug auf das gemeinschaftliche Eigentum.

Vorschriften, die speziell rechtliche Beziehungen der Wohnungseigentümer hinsichtlich des Sondereigentums betreffen, finden sich in §§ 13 Abs. 1, 14 und 15.

§ 13 betrifft die sich aus dem Sondereigentum ergebenden Rechte, den Umfang der aus dem Sondereigentum fließenden Herrschaftsbefugnis eines jeden Wohnungseigentümers. § 13 setzt daher ein tatsächlich existentes Beherrschungsobjekt voraus. Dazu genügt es nicht, daß Sondereigentum als Anwartschaftsrecht besteht, sondern die im Sondereigentum stehenden Wohnungen müssen bereits vorhanden sein, d. h. das Sondereigentum muß zum Vollrecht geworden sein.

§ 14 WEG, der die sich aus dem Sondereigentum ergebenden Pflichten aufzeichnet, stellt in allen Unterziffern darauf ab, daß bereits im Sondereigentum stehende Wohnungen tatsächlich vorhanden sind. Besteht lediglich ein Anwartschaftsrecht, so ist § 14 noch gegenstandslos.

§ 15 WEG befaßt sich mit der Regelung des Gebrauchs des Sondereigentums. Der Gebrauch des Sondereigentums setzt ebenfalls voraus, daß die im Sondereigentum stehenden Wohnungen tatsächlich vorhanden sind. Es muß allerdings möglich sein, auch schon vor der Errichtung eines Gebäudes Vereinbarungen über die Benutzung des Sondereigentums zu treffen oder Beschlüsse darüber zu fassen, so daß § 15 insofern auch schon Anwendung findet, wenn ein Gebäude und damit im Sondereigentum stehende Wohnungen noch nicht vorhanden sind. Es handelt sich jedoch dann um eine vorweggenommene Regelung erst in der Zukunft sich ergebender rechtlicher Beziehungen. Eine unmittelbare Wirkung haben solche Beschlüsse und Vereinbarungen nicht. Die Rechtsbeziehungen, über die nach § 15 WEG dann im voraus Vereinbarungen abgeschlossen oder Beschlüsse

gefaßt werden, treten erst mit der Fertigstellung des Gebäudes ein. Eigentliche Rechtsbeziehungen in Bezug auf das Sondereigentum bestehen vorher noch nicht.

Solange aber rechtliche Beziehungen in Bezug auf das Sondereigentum noch nicht bestehen, kann man von einem Gemeinschaftsverhältnis in diesem Bereich noch nicht sprechen. Werden über zukünftige Rechtsbeziehungen nach § 15 WEG Regelungen getroffen, so kann es sich dabei höchstens um die vorweggenommene Regelung eines erst später entstehenden Gemeinschaftsverhältnisses handeln.

Auch aus den für die gesamte Gemeinschaft nach dem WEG geltenden Vorschriften (§§ 10, 11, 18, 19, 22 Abs.2) ergeben sich vor der Fertigstellung eines Gebäudes noch keine rechtlichen Beziehungen in Bezug auf das Sondereigentum, die zur Annahme eines Gemeinschaftsverhältnisses führen könnten.

§ 10 WEG regelt selbst keine konkreten rechtlichen Beziehungen unter den Gemeinschaftern. § 11 legt die Unauflöslichkeit der Gemeinschaft fest, setzt also ein Gemeinschaftsverhältnis bereits voraus. Zwar ist die Gemeinschaft, soweit es sich aus dem Gesetz ergibt, auch schon vor der Errichtung eines Gebäudes unauflöslich. Da die Gemeinschaft auf dinglicher Grundlage beruht, bedeutet die Unauflöslichkeit, daß die dingliche Grundlage der Gemeinschaft immer erhalten bleibt. Kann die Gemeinschaft in Bezug auf das gemeinsame Eigentum nicht aufgelöst werden, hat das also zur Folge, daß das gemeinschaftliche Eigentum als Grundlage der Gemeinschaft immer bestehen bleibt. Da Sondereigentum und Miteigentum nach § 6 WEG nicht voneinander getrennt werden können, bleibt den Wohnungseigentümern das Sondereigentum ebenfalls erhalten. Damit ist dem Zweck von § 11 Rechnung getragen, auch ohne daß in Bezug auf das Sondereigentum vor der Errichtung eines Gebäudes ein Gemeinschaftsverhältnis anzunehmen ist.

§§ 18, 19 WEG betreffen den Ausschluß eines Wohnungseigentümers aus der Gemeinschaft, wenn er sich einer Pflichtverletzung schuldig gemacht hat. Es werden also hier sich aus dem Gemeinschaftsverhältnis ergebende Pflichten bereits

vorausgesetzt. Derartige Pflichten vor Errichtung eines Gebäudes sind in Bezug auf das Sondereigentum zwar aus dem Gesetz nicht festgestellt worden. Es ließe sich aber nun daran denken, daß solche Pflichten bezüglich des Sondereigentums darin beständen, Störungen des Aufbaus zu unterlassen und die Errichtung des Gebäudes vereinbarungsgemäß zu fördern. Derartige Pflichten sind jedoch nicht Ausfluß eines schon jetzt hinsichtlich des Sondereigentums bestehenden Gemeinschaftsverhältnisses, sondern sie ergeben sich aus dem Aufbaupvertrag. Schließen sich Wohnungseigentümer zur Errichtung eines Gebäudes zusammen, so ergibt sich aus diesem Zusammenschluß die Pflicht, den Aufbau den Vereinbarungen entsprechend zu fördern und Störungen zu unterlassen. Kommt ein Wohnungseigentümer diesen Verpflichtungen nicht nach, kann er zwar u.U. nach Maßgabe der §§ 18, 19 WEG aus der Gemeinschaft ausgeschlossen werden. Aus dem Vorhandensein dieser Pflichten läßt sich aber nicht auf ein schon jetzt hinsichtlich des Sondereigentums bestehendes Gemeinschaftsverhältnis schließen.

Auch aus § 22 WEG läßt sich kein Schluß auf ein vor der Fertigstellung eines Gebäudes bestehendes Gemeinschaftsverhältnis bezüglich des Sondereigentums ziehen. § 22 Abs. 2 geht von der Zerstörung des Gebäudes aus, setzt also voraus, daß ein Gebäude bereits vorhanden war.

Damit läßt sich feststellen, daß in Bezug auf das Sondereigentum ein Gemeinschaftsverhältnis erst in dem Zeitpunkt entsteht, wenn ein Gebäude auf dem Grundstück der Wohnungseigentümer fertiggestellt worden ist.

Wenn am Anfang der Arbeit gesagt wurde, die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer entstehe, sobald ein Grundstück mehreren Personen in bestimmter Weise zugeordnet ist, so bedarf das hier einer Einschränkung. Hinsichtlich des Sondereigentums entsteht ein Gemeinschaftsverhältnis nur dann, wenn es sich um ein bebautes Grundstück handelt bzw. auf einem unbebauten Grundstück ein Gebäude errichtet worden ist.

Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer hat bezüglich des

Sondereigentums damit als Grundlage die Zuordnung von Wohnungen an jeweils verschiedene Eigentümer. Daß die übrigen Grundstücksteile gleichzeitig den Sondereigentümern gemeinsam zugeordnet sind, soll im Bereich des Sondereigentums zunächst außer Betracht bleiben. Allgemeiner ausgedrückt besteht die Grundlage, auf der die Gemeinschaft hinsichtlich des Sondereigentums aufbaut, darin, daß die Teile einer einheitlichen Sache unter Durchbrechung des Akzessorietätsgrundsatzes des § 93 BGB verschiedenen Personen jeweils allein zugeordnet sind. Diese Durchbrechung des Akzessorietätsprinzips ist eine gesetzlich zulässige Ausnahme von den §§ 93 ff. BGB. Fälle, in denen im Einklang mit diesen Bestimmungen Teile einer Sache jeweils verschiedenen Personen zustehen, sind praktisch gar nicht selten. So ist es z.B. möglich, daß auf einem Grundstück von einem anderen als dem Grundstückseigentümer ein Bauwerk zu vorübergehendem Zweck oder in Ausübung eines Rechtes errichtet wird. Das Eigentum an dem Gebäude bleibt dann gemäß § 95 BGB bei dem Bauherrn, der nicht Grundstückseigentümer ist. Eine schlichte Rechtsgemeinschaft entsteht in einem solchen Fall nicht, da nicht das Eigentum an der ganzen Sache mehreren gemeinsam zusteht, sondern die einzelnen Sachteile in vollem Eigentum verschiedener Personen stehen. Wenn sich die Eigentümer der verschiedenen Sachteile zu gemeinsamer Benutzung u.ä. zusammenschließen, entsteht in diesen Fällen eine Gesellschaft. Werden entsprechende Vereinbarungen nicht getroffen, so bilden die Eigentümer der verschiedenen Sachteile keine Gemeinschaft.

Während die Grundlage der schlichten Rechtsgemeinschaft und auch die der Wohnungseigentümergeinschaft hinsichtlich des gemeinsamen Eigentums darin bestand, daß eine Sache oder doch Teile einer Sache mehreren Personen gemeinschaftlich zugeordnet waren, ist im Bereich des Sondereigentums gerade die gemeinsame Zuordnung aufgehoben worden.

Nach der h.M. ist bei der schlichten Rechtsgemeinschaft das Recht selbst, d.h. der Inhalt des Rechtes geteilt ¹⁾. Überträgt

1) vgl. z.B. Larenz § 57 I; Enneccerus-Lehmann § 183 II

man dies auf das Eigentum, das ja Gegenstand der Wohnungseigentümergeinschaft ist, so würde das bedeuten, daß das Eigentum an einer Sache in Bruchteile aufgeteilt zu denken ist und jedem Gemeinschaftler zu einem Bruchteil zusteht. Dies gilt auch für die Wohnungseigentümergeinschaft in Bezug auf das gemeinschaftliche Eigentum. Hinsichtlich des Sondereigentums ist die Art der Zuordnung jedoch anders. Nicht das Recht ist in Bruchteile aufgeteilt zu denken, sondern die Sache selbst, an der das Recht besteht, ist in rechtlich verschiedene Teile aufgeteilt zu denken, und die Teile der Sache sind verschiedenen Personen allein und in vollem Umfang zugeordnet worden. Es handelt sich in Bezug auf das Sondereigentum auch um eine "Bruchteilsgemeinschaft", bei der jedoch nicht das Recht, sondern die Sache, an der die Gemeinschaft besteht, in Bruchteile aufgeteilt worden ist. Während die Grundlage der schlichten Rechtsgemeinschaft darauf beruht, daß verschiedene Teilberechtigungen an einem Gegenstand nebeneinander bestehen, ergibt sich bei der Gemeinschaft nach dem WEG hinsichtlich des Sondereigentums ein Nebeneinanderbestehen mehrerer Vollrechte an Teilen einer Sache.

Während die Bestimmungen der schlichten Rechtsgemeinschaft einen Interessenausgleich zwischen den mehreren nebeneinanderstehenden Teilberechtigten herbeiführen wollen, also das Nebeneinander mehrerer an einem ungeteilten Gegenstand betreffen, können die Vorschriften über die Wohnungseigentümergeinschaft bezüglich des Sondereigentums nur einen Interessenausgleich zwischen den nebeneinanderstehenden Vollberechtigten an den Teilen des Grundstücks erstreben. Sie betreffen also ein Zusammenleben an rechtlich selbständigen Gegenständen, die allerdings tatsächlich nur Teile einer Sache sind. Während die schlichte Rechtsgemeinschaft Gemeinschaft an einem Recht ist, ist die Wohnungseigentümergeinschaft in Bezug auf das Sondereigentum also bedingt durch tatsächliche Umstände. Sie liess sich im Gegensatz zur schlichten "Rechtsgemeinschaft" in etwa als eine "Realgemeinschaft" bezeichnen.

Da die Grundlage der Gemeinschaft nach dem WEG hinsichtlich

des Sondereigentums ein tatsächliches Nebeneinanderleben an rechtlich verselbständigten Gegenständen ist, erscheint es naheliegend, einen Vergleich zwischen dieser Grundlage und der des Nachbarrechts anzustellen, das ja auch auf einem tatsächlichen Nebeneinanderleben aufbaut¹⁾. Die Vorschriften des Nachbarrechts werden vielfach als Ausfluß eines nachbarschaftlichen Gemeinschaftsverhältnisses angesehen.

Ein entscheidender Unterschied zwischen beiden besteht darin, daß das "nachbarschaftliche Gemeinschaftsverhältnis" nicht an einer nur rechtlich geteilten, tatsächlich aber einheitlichen Sache besteht, wie die Gemeinschaft nach dem WEG, sondern vielmehr die Rechtsbeziehungen mehrerer benachbarter Grundstückseigentümer regelt, sich also auf mehrere Sachen bezieht.

Ferner erfaßt das nachbarschaftliche Gemeinschaftsverhältnis nicht, wie die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer, einen von vornherein feststehenden Kreis von Personen. Der Eigentümer eines Grundstücks kann z.B., wie sich aus § 906 BGB ergibt, von einem anderen Grundstück ausgehende Einwirkungen auf sein Grundstück verbieten, wenn durch die Einwirkungen die Benutzung seines Grundstücks wesentlich beeinträchtigt wird und die Einwirkungen nicht ortsüblich sind. Ob dabei die Einwirkungen von einem unmittelbar benachbarten Grundstück oder von einem entfernteren ausgehen, ist ohne Bedeutung. Daraus ergibt sich, daß das nachbarschaftliche Gemeinschaftsverhältnis sich nicht auf einen von vornherein auf Grund einer bestimmten Rechtslage feststehenden Personenkreis bezieht, sondern vielmehr soweit geht, wie im konkreten Fall ein Interessenausgleich erforderlich wird. Die Gemeinschaft nach dem WEG erfaßt dagegen einen von vornherein rechtlich bestimmbaren Kreis von Personen.

Das Gemeinschaftsverhältnis der Wohnungseigentümer ist außerdem ein echtes Schuldverhältnis. Sobald die Gemeinschaft entstanden ist, erhält jeder Wohnungseigentümer auch in Bezug

1) Starkes Gewicht auf das nachbarschaftliche Element der Gemeinschaft nach dem WEG legt auch die Boor S. 460

auf das Sondereigentum ein bestimmtes Maß an Rechten und Pflichten. So ist er z.B. nach § 14 Ziffer 1 WEG verpflichtet, die im Sondereigentum stehenden Gebäudeteile so instand zu halten und nur so zu benutzen, daß kein anderer Wohnungseigentümer mehr als unbedingt nötig beeinträchtigt wird. Jeder Wohnungseigentümer ist also den anderen gegenüber von Anfang an in einer bestimmten Weise kraft positiver gesetzlicher Vorschrift verpflichtet. Es entsteht dadurch sogleich mit der Begründung des Gemeinschaftsverhältnisses in Bezug auf das Sondereigentum ein Schuldverhältnis unter den Wohnungseigentümern. Ob das nachbarschaftliche Gemeinschaftsverhältnis dagegen ein echtes Schuldverhältnis ist, erscheint zweifelhaft ¹⁾.

Zusammenfassend ist festzustellen, daß die Wohnungseigentümer hinsichtlich des Sondereigentums eine auf dinglicher Grundlage beruhende Gemeinschaft bilden. Die dingliche Grundlage besteht in der Zuordnung von Teilen eines Gegenstandes an verschiedene Personen. Parallelen bestehen zur schlichten Rechtsgemeinschaft und vor allem zum Nachbarrecht insoweit, als dieses auch auf einem tatsächlichen Nebeneinanderleben aufbaut. Im übrigen gilt für die Abgrenzung der dinglichen Grundlage gegenüber anderen Gemeinschaftstypen dasselbe, was bereits im Rahmen des gemeinschaftlichen Eigentums ausgeführt worden ist. Keinerlei Gemeinsamkeit besteht mit der Grundlage der Gesellschaft des BGB, da diese keine dingliche, sondern eine schuldrechtliche, vertragliche Grundlage hat. Wenn Bärmann ²⁾ meint, die "Vereinigung der Sondereigentümer" habe gesellschaftsähnlichen Charakter, so spricht mindestens die von der Gesellschaft völlig unterschiedliche Grundlage gegen diese These.

1) s. hierzu RGZ 132 S. 51 ff.; BGH in NJW 1960 S. 355 mit weiteren Hinweisen; Westermann § 63 IV 2; OLG Karlsruhe in Versicherungsrecht 1958 S. 834

2) Kommentar Einleitung IV S. 134

2. Die auf der dinglichen Grundlage aufbauenden rechtlichen Beziehungen unter den Gemeinschaftern

Vorschriften, die speziell Rechtsbeziehungen in Bezug auf das Sondereigentum erwähnen, finden sich in §§ 13 - 15 WEG. Die übrigen Vorschriften des WEG betreffen entweder das Gemeinschaftsverhältnis in Bezug auf das gemeinschaftliche Eigentum (z.B. §§ 16, 17, 20 - 22, auch 13 Abs.2 und 14 - 15), oder sie betreffen die Gemeinschaftsorganisation (§§ 23 ff.), die, wie erläutert, für beide Bereiche gleich ist, oder es handelt sich um sonstige Vorschriften, die für das gesamte Gemeinschaftsverhältnis der Wohnungseigentümer gelten und daher nicht an dieser Stelle zu besprechen sind (z.B. §§ 10, 11, 18, 19, 22 Abs.2 WEG).

§ 13 Abs.1 WEG, der dem § 903 BGB nachgebildet worden ist, zählt generalklauselartig die sich aus dem Sondereigentum ergebenden Rechte auf. Er kennzeichnet den Inhalt des Sondereigentums. Die Rechtsbeziehungen unter den Wohnungseigentümern werden dadurch insofern berührt, als die Rechtsstellung eines jeden Wohnungseigentümers gegenüber den anderen festgelegt wird.

Die Pflichten eines jeden Wohnungseigentümers gegenüber den übrigen sind in § 14 WEG aufgeführt. Den Pflichten eines jeden Wohnungseigentümers entspricht auf der anderen Seite ein Anspruch der übrigen auf ein bestimmtes Tun oder Unterlassen. Es erübrigt sich, hier die in § 14 WEG aufgezählten Pflichten der Wohnungseigentümer im einzelnen zu wiederholen. Die Pflichten der Wohnungseigentümer in Bezug auf das Sondereigentum sind in § 14 WEG weitgehend genauso behandelt wie die Pflichten in Bezug auf das gemeinschaftliche Eigentum. Es kommt lediglich für das Sondereigentum die Verpflichtung hinzu, die in Sondereigentum stehenden Gebäudeteile so instandzuhalten, daß keinem anderen Wohnungseigentümer ein Nachteil erwächst, ferner die Verpflichtung, das Betreten und die Benutzung der im Sondereigentum stehenden Gebäudeteile zu dulden, soweit es zur Instandhaltung des gemeinschaftlichen Eigentums erforderlich ist. Diese Verpflichtungen brauchten hinsichtlich des

gemeinschaftlichen Eigentums nicht aufgestellt zu werden, da das gemeinsame Eigentum von allen Wohnungseigentümern gemeinsam benutzt und instand gehalten wird.

Abgesehen von den beiden letzterwähnten Ausnahmen sind aber die Pflichten eines jeden Wohnungseigentümers in Bezug auf das Sonder- und das gemeinschaftliche Eigentum gleich. Bei der Untersuchung des § 14 WEG wurde bereits für das gemeinschaftliche Eigentum festgestellt, daß die in § 14 begründeten Pflichten im wesentlichen nur eine spezielle Ausgestaltung von § 745 Abs. 2 BGB sind. Insoweit ist die Wohnungseigentümergeinschaft auch bezüglich des Sondereigentums parallel zur schlichten Rechtsgemeinschaft ausgestaltet worden. Diese Annäherung an die schlichte Rechtsgemeinschaft ist jedoch nur äußerlich und gestattet keine Schlüsse auf eine gemeinsame Rechtsnatur. Die sich auf das Sondereigentum beziehenden Rechte und Pflichten der Wohnungseigentümer können, wie bereits erläutert, nur das Zusammenleben an rechtlich verselbständigten und voneinander getrennten Grundstücksteilen zum Gegenstand haben. Die sich auf das gemeinschaftliche Eigentum beziehenden Rechte und Pflichten regeln zwar auch das Zusammenleben der Wohnungseigentümer, das aber wegen der gemeinschaftlichen Zuordnung anders ist als das am Sondereigentum. Aus der gemeinsamen Zuordnung ergibt sich einmal, daß jeder Miteigentümer berechtigt ist, in einem gewissen Rahmen den gemeinsamen Gegenstand zu benutzen. Hieraus ergibt sich das Zusammenleben der Wohnungseigentümer in Bezug auf das gemeinschaftliche Eigentum. Neben der Regelung dieses Zusammenlebens ist es hinsichtlich des gemeinsamen Eigentums noch erforderlich, daß die Eigentümer gemeinsam Maßnahmen zur Erhaltung des gemeinschaftlichen Gegenstandes treffen. Hierauf beruht die gemeinschaftliche Verwaltung bei der schlichten Rechtsgemeinschaft und der Wohnungseigentümergeinschaft bezüglich des gemeinschaftlichen Eigentums. Die Lasten und Kosten der Verwaltung müssen gemeinsam getragen werden. Ferner müssen die Nutzungen des gemeinschaftlichen Gegenstandes unter den Mitberechtigten anteilmäßig verteilt werden. Alle diese rechtlichen Beziehungen ergeben sich aus der gemeinschaftlichen Zuordnung. Ganz anders

ist die Situation in Bezug auf das Sondereigentum, da dort die gemeinsame Zuordnung als Grundlage nicht vorhanden ist. Alle Rechtsbeziehungen, die sich aus der gemeinsamen Zuordnung ergeben, müssen in diesem Bereich zwangsläufig fortfallen. Nur die Regelung der getrennten Benutzung der den Wohnungseigentümern gehörenden Wohnungen ist in Bezug auf das Sondereigentum Gegenstand der Gemeinschaft, und nur hierüber können Mehrheitsbeschlüsse gefaßt werden, die gemäß § 27 WEG vom Verwalter durchgeführt werden. Andere rechtliche Beziehungen, die hinsichtlich des Miteigentums bestehen, gibt es in Bezug auf das Sondereigentum nicht. Auf eine Gemeinsamkeit zwischen den beiden Bereichen der Gemeinschaft nach dem WEG bzw. zwischen der Gemeinschaft bezüglich des Sondereigentums und der schlichten Rechtsgemeinschaft kann man aus diesen Gründen aus der äußerlich übereinstimmenden Regelung der Benutzung nicht schließen.

Da die rechtlichen Beziehungen hinsichtlich des Sondereigentums sich in der Regelung des räumlich getrennten Nebeneinanderlebens beschränken, läßt sich auch hier ein Vergleich zum Nachbarrecht anstellen, wie dies bereits bei der Untersuchung der Grundlage der Gemeinschaft geschehen ist.

Nach § 14 WEG ist jeder Wohnungseigentümer verpflichtet, die im Sondereigentum stehenden Gebäudeteile so instand zu halten und davon nur insoweit Gebrauch zu machen, daß keinem anderen Wohnungseigentümer über das bei einem geordneten Zusammenleben unvermeidliche Maß hinaus ein Nachteil erwächst. Eine derartige Vorschrift findet sich im Nachbarrecht zwar nicht. Der Grundgedanke dieser Vorschrift durchzieht jedoch das gesamte Nachbarrecht. So darf beispielsweise nach § 909 BGB ein Grundstück nicht in der Weise vertieft werden, daß das Nachbargrundstück dadurch seine Stütze verliert. Bei drohendem Einsturz eines Nachbargebäudes kann jeder Grundstückseigentümer Abwendung der drohenden Gefahr verlangen (§ 908 BGB). All diese Vorschriften gehen auf den Grundgedanken zurück, daß ohne eine gegenseitige Rücksichtnahme der Nachbarn ein geordnetes Nebeneinanderleben nicht möglich ist. Nichts anderes aber besagt auch § 14 Ziffer 1 WEG, wenn

auch die Bindung des Eigentümers im WEG wegen des viel engeren räumlichen Nebeneinanderlebens und der daraus resultierenden größeren Abhängigkeit der Wohnungseigentümer voneinander stärker ist als im Nachbarrecht.

§ 14 Ziffern 2 und 4 WEG haben im Nachbarrecht keine Parallele. Die Ursache dafür dürfte wohl wieder darin zu suchen sein, daß die Wohnungseigentümer wegen der engen räumlichen Beziehung, in der sie zueinander stehen, ihr Interesse an der unbeschränkten Benutzung ihres Eigentums mehr zurücksetzen müssen und mehr Rücksicht aufeinander nehmen müssen, als das im nachbarschaftlichen Gemeinschaftsverhältnis erforderlich ist.

§ 14 Ziffer 3 entspricht, abgesehen von den unterschiedlichen tatsächlichen Verhältnissen und den damit verschiedenen Interessen im Nachbarrecht gegenüber der Gemeinschaft nach dem WEG, in etwa dem § 906 Abs.1 BGB. Nach beiden Vorschriften muß ein gewisses Maß von Einwirkungen, das bei einem nahen Zusammenleben von Menschen nicht vermieden werden kann, geduldet werden.

Neben §§ 13, 14 WEG bezieht sich noch § 15 WEG auf das Sondereigentum. Diese Bestimmung betrifft die Regelung des Gebrauchs des Sonder- und Miteigentums. Aus dem Gesetz ergeben sich in der Behandlung des Mit- und Sondereigentums keine Unterschiede. Die Gebrauchsregelung des Sondereigentums entspricht daher, wie bei der Prüfung der Regelung des Gebrauchs des gemeinschaftlichen Eigentums schon festgestellt, in weitem Umfang der schlichten Rechtsgemeinschaft. Für § 15 WEG gilt jedoch wieder das gleiche wie bei § 14 WEG, so daß aus der Parallele nicht auf einen gemeinsamen Rechtscharakter geschlossen werden kann. Zu § 15 WEG findet sich im Nachbarrecht keine entsprechende Vorschrift. Dies hat seine Ursache wieder darin, daß das Nebeneinanderleben von Grundstücksnachbarn nicht so eng ist wie das mehrerer Wohnungseigentümer. Infolgedessen sind Grundstücksnachbarn nicht in dem gleichen Maße darauf angewiesen, die Benutzung der Grundstücke im gegenseitigen Einvernehmen zu regeln.

Die Gemeinschaft nach dem WEG bedarf hinsichtlich des Sondereigentums keines gemeinschaftlichen Vermögens ¹⁾. Daraus kann aber nicht auf das Vorliegen einer gesellschaftsähnlichen Vereinigung geschlossen werden ²⁾. Auch das nach den bisherigen Untersuchungen der Gemeinschaft bezüglich des Sondereigentums näher-stehende nachbarschaftliche Gemeinschaftsverhältnis bedarf keines gemeinsamen Vermögens. Die Gemeinschaft nach dem WEG nähert sich in Bezug auf das Sondereigentum durch die Vermögenslosigkeit wohl eher dem nachbarschaftlichen Gemeinschaftsverhältnis als der Gesellschaft.

Es läßt sich zusammenfassend feststellen, daß zwischen der Regelung der Wohnungseigentümergeinschaft in Bezug auf das Sondereigentum und der Regelung des nachbarschaftlichen Gemeinschaftsverhältnisses einige Parallelen bestehen, die auf einen ähnlichen Rechtscharakter schließen lassen.

3. Liegt in Bezug auf das Sondereigentum ein echtes Gemeinschaftsverhältnis vor ?

Die schlichte Rechtsgemeinschaft ist wohl die loseste Personenvereinigung, die noch als Gemeinschaft angesprochen werden kann. Das Gesetz geht davon aus, daß die schlichte Rechtsgemeinschaft im Regelfall zufällig entsteht, und hat aus diesem Grunde die rechtlichen Beziehungen unter den Gemeinschaftern und die Bindung der Gemeinschaftler aneinander auf ein Minimum beschränkt. Die lose Bindung wird dadurch begünstigt, daß die dingliche Grundlage der Gemeinschaft als Eigentum nach Bruchteilen konstruiert ist. Da die Bindung unter den Wohnungseigentümern in Bezug auf das Sondereigentum infolge des Fehlens eines gemeinsamen Eigentums noch geringer ist als bei der losesten bekannten Form einer Gemeinschaft und sogar Annäherungen an das Nachbarrecht enthält, entsteht die Frage, ob die Wohnungseigentümer in Bezug auf das Sondereigentum

1) s. Bärmann S. 37 unten

2) so aber Bärmann a.a.O.

überhaupt eine Gemeinschaft bilden oder sich ihre Rechtsbeziehungen in einem einfachen Austauschschuldverhältnis erschöpfen.

Dabei muß zunächst geklärt werden, worin die Unterschiede zwischen einem Schuldverhältnis wie Kauf, Miete, Pacht und einer Gemeinschaft bestehen. Zunächst ist festzustellen, daß die Gemeinschaft ebenfalls ein Schuldverhältnis ist, da unter den Gemeinschaftlern gegenseitige Rechte und Pflichten bestehen. Ein Unterschied besteht darin, daß die Gemeinschaft in der Regel zwischen mehr als zwei Personen besteht, ein Schuldverhältnis dagegen im Regelfall nur zwischen zwei Personen. Da aber eine Gemeinschaft auch aus zwei Personen bestehen kann, und umgekehrt ein Schuldverhältnis auch mehr als zwei Personen erfassen kann (z.B. der Vertrag zugunsten Dritter), ist dies nicht das entscheidende Charakteristikum. Die rechtlichen Beziehungen innerhalb einer Gemeinschaft müssen daher gegenüber den üblichen Schuldverhältnissen besonderer Art sein. Die Rechtsbeziehungen unter Gemeinschaftlern sind darauf ausgerichtet, den Zweck der Gemeinschaft zu verfolgen. Jede Gemeinschaft ist kein Schuldverhältnis, das auf einen Austausch von Leistungen gerichtet ist. Erbringt ein Gemeinschaftler eine Leistung, so erfolgt sie nicht an einen anderen Gemeinschaftler mit dem Ziel, von diesem für die erbrachte Leistung eine Gegenleistung zu erhalten. Die Leistung wird vielmehr der Gemeinschaft, d.h. den Gemeinschaftlern in ihrer Gesamtheit erbracht. Durch die Zusammenfassung aller Leistungen soll der Zweck der Gemeinschaft erreicht werden¹⁾ Es handelt sich daher bei jeder Gemeinschaft um ein Zusammenwirken zur Erreichung eines gemeinsamen Zwecks, wobei nur die Intensität und die Form des Zusammenwirkens bei den einzelnen Gemeinschaftsarten unterschiedlich ist.

1) vgl. z.B. Esser § 174 2; Larenz § 56 I b, jeweils für die Gesellschaft des BGB. Das gleiche muß aber auch für jede andere Gemeinschaft gelten. Von jeder Gemeinschaft wird irgendein Zweck verfolgt, sei es auch, daß dieser Zweck, wie bei der kraft Gesetzes entstehenden schlichten Rechtsgemeinschaft, den Gemeinschaftlern auch ohne ihren Willen aufgezwungen wird. Auch die gesetzliche Gemeinschaft ist kein gesetzliches Austauschschuldverhältnis, sondern der Gesetzgeber zwingt die Gemeinschaftler zur Erreichung eines gemeinsamen und objektiv im Interesse aller liegenden Erfolges, dem die Leistungen der Gemeinschaftler dienen.

Die Leistungen der Wohnungseigentümer bestehen in Bezug auf das Sondereigentum einmal darin, daß jeder Wohnungseigentümer seine Wohnung nur im Rahmen der Gemeinverträglichkeit benutzt. Diese Leistungen sind ihrer Natur nach Unterlassungen eines gemeinschädlichen Verhaltens und keine positiven Handlungen, da der Gemeinschaft nur die Unterlassung einer übermäßigen Benutzung zugute kommt. Weiter bestehen die Leistungen der Wohnungseigentümer in Bezug auf das Sondereigentum darin, daß jeder Wohnungseigentümer die ihm gehörende Wohnung so instand hält, daß die übrigen in der Benutzung ihres Sondereigentums nicht behindert werden. Diese Leistungen stellen ein positives Tun dar.

Das Verhalten eines Wohnungseigentümers hat nicht zum Ziel, eine entsprechende Gegenleistung zu erhalten. Vielmehr soll dadurch, daß alle Wohnungseigentümer ihr Sondereigentum nur in einem bestimmten Rahmen benutzen, ein geordnetes Zusammenleben aller in dem gemeinschaftlichen Gebäude erreicht werden. Ziel der von den Wohnungseigentümern zu erbringenden Leistungen ist also, durch eine Zusammenfassung aller Leistungen einen gemeinsamen Zweck, nämlich ein geordnetes Zusammenleben in dem Gebäude, zu erreichen. Bei der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer in Bezug auf das Sondereigentum handelt es sich also um ein gezieltes Zusammenwirken zur Erreichung eines gemeinschaftlichen Zwecks und nicht um ein Austauschschuldverhältnis. Der Unterschied zur Gesellschaft und anderen Gemeinschaftsformen besteht lediglich in der verschiedenen Art und Intensität des Zusammenwirkens, der Art der Entstehung und den unterschiedlichen Zielen.

Damit sind jedoch die Merkmale einer Gemeinschaft noch nicht erschöpft. Die Begründung einer Gemeinschaft bringt es mit sich, daß zur Erreichung des gemeinschaftlichen Zieles ein gemeinsamer Rechtskreis entsteht, da die Interessen aller Gemeinschaftler sich auf einem bestimmten Gebiet vereinigen. Von einem solchen gemeinschaftlichen Rechtskreis kann aber nur dann gesprochen werden, wenn ein bestimmter rechtlicher Bereich dem gemeinschaftlichen Einfluß aller unterliegt. Die gemeinschaftliche Einflußnahme bedarf einer rechtlichen

Regelung, die sich als Organisation der Gemeinschaft darstellt. Jede Personengemeinschaft bedarf daher eines gewissen Maßes an Organisation und unterscheidet sich dadurch von einer bloßen Summierung schuldrechtlicher Beziehungen¹⁾.

Der gemeinschaftliche Rechtskreis besteht bei der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer in der Möglichkeit eines ungestörten Zusammenlebens, das durch eine maßvolle Benützung der im Sondereigentum stehenden Wohnungen erreicht wird. Dieser gemeinsame Rechtskreis unterliegt auch insoweit dem Einfluß aller Wohnungseigentümer, als sie über die Benützung Vereinbarungen treffen und Beschlüsse fassen können, und zwar in der Versammlung der Wohnungseigentümer. Die Durchführung der Beschlüsse obliegt gemäß § 27 WEG dem Verwalter, dem damit die Geschäftsführung übertragen ist. Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer besitzt daher auch in Bezug auf das Sondereigentum eine Organisation. Sie unterscheidet sich dadurch vom nachbarschaftlichen Gemeinschaftsverhältnis, das keine Organisation unter den Nachbarn kennt.

Bedenken gegen das Vorliegen einer Gemeinschaft in Bezug auf das Sondereigentum könnten sich nun noch daraus ergeben, daß hinsichtlich des Sondereigentums die Gemeinschaft nicht nach außen in Erscheinung tritt. Die rechtlichen Beziehungen unter den Wohnungseigentümern erschöpfen sich in einer bestimmten Benützung des Sondereigentums und in der organisierten Beschlußfassung hierüber. Die Regelung der Benützung des Sondereigentums ist eine Angelegenheit, die lediglich im internen Verhältnis unter den Wohnungseigentümern vor sich geht. Eine nach außen hin in Erscheinung tretende Tätigkeit bezüglich des Sondereigentums wird nicht entfaltet. Das Ziel der Gemeinschaft, die Ermöglichung eines störungsfreien Zusammenlebens, erfordert ein Tätigwerden nach außen hin nicht.

Die nach außen in Erscheinung tretende Tätigkeit ist bei allen Gemeinschaftsformen ein Mittel, den Zweck der Gemeinschaft zu erreichen, wie überhaupt alle Rechtsbeziehungen

1) vgl. Larenz § 56 I c

unter den Gemeinschaftern nur der Verfolgung des Gemeinschaftszwecks dienen. Würde man nun wegen des Fehlens einer nach außen in Erscheinung tretenden Tätigkeit leugnen, daß die Gemeinschaft nach dem WEG auch in Bezug auf das Sondereigentum eine echte Gemeinschaft ist, so würde man das Vorliegen einer Gemeinschaft davon abhängig machen, mit welchen Mitteln ein Zusammenschluß mehrerer Personen ein angestrebtes Ziel erreicht. Das ist aber wohl nicht möglich. Die Art und der Umfang des Zusammenwirkens der Gemeinschaft muß jeweils dem Ziel angepaßt werden können, das die Gemeinschaft erreichen will, ohne daß der Charakter einer Gemeinschaft verloren gehen kann und darf.

Damit liegen alle Voraussetzungen einer Gemeinschaft auch hinsichtlich des Sondereigentums vor. Trotz des nur geringen Zusammenwirkens und der nur sehr losen Bindung unter den Gemeinschaftern muß die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer auch in Bezug auf das Sondereigentum als eine echte Gemeinschaft und nicht nur als ein gemeinschaftsähnliches Verhältnis wie z.B. das nachbarschaftliche Gemeinschaftsverhältnis angesehen werden. Hierin besteht auch der entscheidende Unterschied zwischen dem nachbarschaftlichen Gemeinschaftsverhältnis und der Gemeinschaft nach dem WEG in Bezug auf das Sondereigentum.

4. Zusammenfassung

Zusammenfassend läßt sich zu den bisherigen Untersuchungen über die Gemeinschaft nach dem WEG in Bezug auf das Sondereigentum folgendes sagen: Durch das Gemeinschaftsverhältnis werden nur solche rechtlichen Beziehungen unter den Wohnungseigentümern geregelt, die sich aus dem engen räumlichen Zusammenleben ergeben. Darüber hinaus bestehen keine Rechtsbeziehungen. Damit ist die Gemeinschaft hinsichtlich des Sondereigentums eine noch lockerere Verbindung als die schlichte Rechtsgemeinschaft, die ihrerseits wieder die loseste Gemeinschaftsform des BGB ist: die schlichte

Rechtsgemeinschaft enthält einmal rechtliche Beziehungen, die sich aus der gemeinsamen Benutzung desselben Gegenstandes ergeben, während das Zusammenleben bei der Gemeinschaft nach dem WEG in Bezug auf das Sondereigentum nicht in einer gemeinsamen Benutzung besteht, sondern ein Nebeneinanderleben an den von den Wohnungseigentümern getrennt benutzten und rechtlich selbständigen Grundstücksteilen ist. Zum anderen ergeben sich aus der gemeinsamen Zuordnung bei der schlichten Rechtsgemeinschaft neben der Regelung des Zusammenlebens noch eine Reihe weiterer rechtlicher Beziehungen unter den Gemeinschaftern, die in Bezug auf das Sondereigentum nicht vorhanden sind, wie z.B. die gemeinsame Verwaltung. Die schlichte Rechtsgemeinschaft geht zurück auf die gemeinsame Zuordnung eines Gegenstandes, während die Wohnungseigentümergeinschaft hinsichtlich des Sondereigentums nicht über ein gemeinsames Vermögen verfügt. Die starke Übereinstimmung der Gemeinschaft bezüglich des gemeinschaftlichen Eigentums mit der schlichten Rechtsgemeinschaft fällt daher in jedem Fall in Bezug auf das Sondereigentum fort. Gemeinsam mit der schlichten Rechtsgemeinschaft hat die Gemeinschaft hinsichtlich des Sondereigentums nur, daß beides auf dinglicher Grundlage beruht ¹⁾.

Zwischen der Gemeinschaft bezüglich des Sondereigentums und dem Nachbarrecht ergeben sich eine Reihe von Parallelen. Gemeinsam ist, daß sich das Nachbarrecht ebenfalls nur auf ein tatsächliches Nebeneinanderleben bezieht. Dies erstreckt sich aber nicht wie bei der Gemeinschaft nach dem WEG in Bezug auf das Sondereigentum auf eine Sache, sondern nur auf räumlich in enger Beziehung stehende, sonst jedoch voneinander unabhängige Grundstücke. Im Gegensatz zur nachbarschaftlichen Gemeinschaft umfaßt die Gemeinschaft nach dem WEG einen festen Personenkreis, aus dem sie sich zusammensetzt. Dem nachbarschaftlichen Gemeinschaftsverhältnis fehlt auch das

1) Im Gegensatz zu der hier vertretenen Ansicht, die Bindung der Gemeinschaftler hinsichtlich des Sondereigentums sei nur eine sehr lose, nimmt Bärmann (S. 137) eine Annäherung an die Gesamthand an, die doch in der Bindung weiter geht als die schlichte Rechtsgemeinschaft.

Mindestmaß an Organisation, das bei einer Gemeinschaft erforderlich ist. Trotz der ähnlichen sachenrechtlichen Grundlage kann daher die Gemeinschaft nach dem WEG hinsichtlich des Sondereigentums nicht dem nachbarschaftlichen Gemeinschaftsverhältnis gleichgestellt werden. Durch die stärkere Gebundenheit des einzelnen innerhalb der Hausgemeinschaft verdichtet sich die Wohnungseigentümergeinschaft auch in Bezug auf das Sondereigentum zu einer echten Gemeinschaft.

Das Gemeinschaftsverhältnis der Wohnungseigentümer in Bezug auf das Sondereigentum ist daher nach den bisherigen Untersuchungen ein bislang dem Recht unbekannter Gemeinschaftstyp. Es enthält eine engere Bindung als das Nachbarrecht, ist jedoch loser als die schlichte Rechtsgemeinschaft ¹⁾. Es steht damit in etwa zwischen der schlichten Rechtsgemeinschaft und dem nachbarschaftlichen Gemeinschaftsverhältnis. Man könnte das Gemeinschaftsverhältnis in Bezug auf das Sondereigentum als ein verdichtetes nachbarschaftliches Gemeinschaftsverhältnis bezeichnen, das innerhalb eines Hauses besteht. Die Sondereigentümer bilden eine Art Hausgemeinschaft, die durch das enge Zusammenleben notwendig wird. Eine solche Hausgemeinschaft könnte vom Gesetz ebensogut zwischen den Mietern in einem Haus auf der Grundlage des tatsächlichen Zusammenlebens konstruiert werden, indem jeder Mieter gegenüber der Gesamtheit der Mieter verpflichtet wird, seine Wohnung nur im Rahmen der Gemeinverträglichkeit zu benutzen. Dies wird faktisch ohnehin regelmäßig vorausgesetzt.

Einer solchen Hausgemeinschaft, die in ihrem Wesen ein intensiviertes nachbarschaftliches Gemeinschaftsverhältnis ist, steht die Gemeinschaft nach dem WEG bezüglich des Sondereigentums näher als der schlichten Rechtsgemeinschaft. Sie besteht nur nicht selbständig, sondern als Teil der Gemeinschaft nach dem WEG. In Anlehnung an die Bezeichnung "schlichte Rechtsgemeinschaft" ließe sie sich als "Realgemeinschaft" bezeichnen, da sie nicht durch die Gemeinschaft an einem Recht, sondern durch tatsächliche Lebensverhältnisse bedingt ist.

1) Wenn hier und im Vorhergehenden von einer losen Bindung gesprochen wird, so bezieht sich das nur auf die Intensität, nicht auf die zeitliche Dauer der Bindung.

IV. Die Bestätigung der bisherigen Ergebnisse an Hand der Begründung der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer

Die bisher festgestellte Gliederung der Wohnungseigentümergeinschaft in zwei Teilbereiche mit unterschiedlichem Rechtscharakter ergibt sich nicht nur aus der unterschiedlichen dinglichen Grundlage und der unterschiedlichen rechtlichen Ausgestaltung der beiden Bereiche, sondern auch aus dem Gründungsvorgang, der erst die verschiedenen dinglichen Grundlagen herbeiführt. Darüber hinaus läßt der Gründungsvorgang weitere Schlüsse auf den Rechtscharakter der beiden Teilbereiche zu.

Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer entsteht, sobald das Wohnungseigentum an einem Grundstück mehreren Personen zusteht. Bei einer solchen dinglichen Rechtslage entsteht die Gemeinschaft kraft positiver gesetzlicher Bestimmung, ohne Rücksicht auf einen dem Rechnung tragenden oder auch widersprechenden Willen der an der Gemeinschaft beteiligten Personen. Die Begründung der Gemeinschaft nach dem WEG ist daher gleichzusetzen mit der Begründung von Wohnungseigentum, sofern dies in der Hand mehrerer Personen entsteht (§ 3 WEG), oder der Übertragung eines oder mehrerer Wohnungseigentumsrechte, wenn das Wohnungseigentum im Fall des § 8 WEG in der Hand einer einzigen Person entsteht.

1. Die Begründung der Gemeinschaft nach § 3 WEG

Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer entsteht im Fall des § 3 WEG, indem eine schlichte Rechtsgemeinschaft an einem Grundstück in eine Gemeinschaft nach dem WEG umgewandelt wird. Dies geschieht so, daß das vorher sich auf das ganze Grundstück erstreckende Miteigentum nach Bruchteilen gegenständlich beschränkt wird. Die Wohnungen, an denen Sondereigentum entstehen soll, werden aus dem Verband des Bruchteilseigentums herausgenommen, und die dadurch rechtsfrei werdende Sphäre wird durch das Sondereigentum wieder ausgefüllt.

Bei der Auswertung dieses Vorgangs für den rechtlichen

Charakter der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer ist vor allem zu berücksichtigen, daß bereits vor der Entstehung der Gemeinschaft nach dem WEG an dem Grundstück eine schlichte Rechtsgemeinschaft bestanden hat. Diese schlichte Rechtsgemeinschaft gründete sich darauf, daß das Eigentum an dem Grundstück mehreren Personen gleichzeitig zustand. Durch die Begründung von Wohnungseigentum nach § 3 WEG werden jedoch die bisherigen Eigentumsverhältnisse an dem Grundstück gegenständlich beschränkt auf die im gemeinschaftlichen Eigentum verbleibenden Grundstücksteile. Wenn sich im WEG keine Sondervorschriften befänden, würde die vorher bestehende schlichte Rechtsgemeinschaft an den im gemeinschaftlichen Eigentum stehenden Grundstücksteilen fortgesetzt werden, da sich hier an der Art der Zuordnung des Eigentums durch die Begründung des Wohnungseigentums nichts ändert und die schlichte Rechtsgemeinschaft nichts weiter voraussetzt als eine solche gemeinschaftliche Zuordnung eines Rechtes. Durch die Sondervorschriften des WEG, die allerdings der schlichten Rechtsgemeinschaft in weitem Umfang entsprechen (vgl. oben), wird die an sich an dem gemeinschaftlichen Eigentum bestehende schlichte Rechtsgemeinschaft abgewandelt.

An den nicht mehr im gemeinschaftlichen Eigentum stehenden Bereichen des Grundstücks kann sich die schlichte Rechtsgemeinschaft nicht fortsetzen, da deren Grundlage, die gemeinschaftliche Zuordnung, nicht mehr vorhanden ist. Da diese Bereiche trotzdem in den Rahmen der Gemeinschaft nach dem WEG einbezogen werden sollten, mußte insoweit ein andersgeartetes Gemeinschaftsverhältnis begründet werden. Einzelheiten über den rechtstheoretischen Charakter dieses neuen Gemeinschaftsverhältnisses lassen sich aus der Art der Begründung nicht entnehmen. Die Entstehung darf allerdings bei Vorliegen der dinglichen Grundlagen nicht vom Parteiwillen abhängig sein, da auch ohne eine Parteivereinbarung ein Interessenausgleich gewährleistet sein muß. Dieses Gemeinschaftsverhältnis muß daher auch dinglicher Natur sein und kann, da eine gemeinschaftliche Zuordnung nicht mehr vorhanden ist, nur auf der engen räumlichen Beziehung der nebeneinander

liegenden Rechtskreise aufbauen. Obwohl die Gründung der Wohnungseigentümergeinschaft ein einheitlicher Vorgang ist, ergibt sich auch hieraus, daß die Gemeinschaft sich ursprünglich aus zwei theoretisch verschiedenen Gemeinschaftsverhältnissen zusammensetzt.

2. Die Begründung der Wohnungseigentümergeinschaft auf dem Weg über § 8 WEG

Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer kann auf dem Weg über § 8 WEG begründet werden, indem der Alleineigentümer eines Grundstücks dieses in mehrere Wohnungseigentumsrechte aufteilt und dann die einzelnen Anteile an eine oder mehrere Personen veräußert. Die Gemeinschaft nach dem WEG entsteht in diesem Fall noch nicht mit der Aufteilung des Grundstücks in Wohnungseigentum, wie das im Fall der Begründung der Gemeinschaft nach § 3 WEG der Fall war. Da eine Gemeinschaft stets mehrere Personen voraussetzt, entsteht die Gemeinschaft nach dem WEG bei der Begründung des Wohnungseigentums nach § 8 WEG erst mit der Veräußerung des Wohnungseigentums.

Die Begründung der Wohnungseigentümergeinschaft nach § 8 WEG verläuft im Vergleich zur Begründung nach § 3 WEG unterschiedlich. Im Fall des § 3 WEG bestand unter den Wohnungseigentümern auch schon vor der Begründung der Gemeinschaft nach dem WEG eine schlichte Rechtsgemeinschaft, die durch die Entstehung der Gemeinschaft nach dem WEG auf den Bereich des gemeinschaftlichen Eigentums beschränkt und zudem abgewandelt wird. Im Fall der Gründung auf dem Weg über § 8 WEG handelt es sich dagegen um eine Neugründung einer Personenvereinigung, da vor der Entstehung der Gemeinschaft nach dem WEG unter den Wohnungseigentümern noch kein Gemeinschaftsverhältnis bestanden hat.

Neuartig ist auch die Art der Begründung der Gemeinschaft. Sie entsteht, indem ein Gegenstand, der einem einzelnen zuzustand, an verschiedene Personen unter Durchbrechung des Akzessorietätsgedankens des § 93 BGB unter Beibehaltung der

Sacheinheit aufgeteilt wird. Die Wohnungen werden Gegenstand eines neuen, jeweils selbständigen Eigentumsrechts, des Sondereigentums. Verbunden mit dem Sondereigentum ist ein Miteigentumsanteil an den nicht im Sondereigentum stehenden Gebäudeteilen. Aus der ursprünglich einheitlichen Eigentumssphäre entstehen durch die Aufteilung des Grundstücks nach § 8 WEG einmal die rechtlichen Sphären, an denen Sondereigentum entsteht. Hinzu kommt eine weitere Eigentumssphäre, die gemeinschaftliches Eigentum aller Wohnungseigentümer wird.

Bei der schlichten Rechtsgemeinschaft hat diese Art der Entstehung der Wohnungseigentümergeinschaft keine Parallele. Zwar ist es auch möglich, an einem Gegenstand, der vorher im alleinigen Eigentum einer Person gestanden hat, durch Übertragung von Eigentumsbruchteilen eine schlichte Rechtsgemeinschaft zu begründen. Dies geschieht so, daß der bisherige Alleineigentümer eines Grundstücks, einer anderen Sache oder eines sonstigen Gegenstandes einer oder mehreren anderen Personen vertraglich einen Bruchteil seines Rechts abtritt ¹⁾. Bezieht sich das Recht auf ein Grundstück, so bedarf der Vertrag zu seiner Erfüllung der Einigung in der Form des § 925 BGB (Auflassung) und der Eintragung im Grundbuch. Der Unterschied zur Begründung der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer besteht darin, daß die schlichte Rechtsgemeinschaft durch die bloße Abtretung eines Bruchteils entsteht, während bei der Gemeinschaft nach dem WEG der Übertragung eines Wohnungseigentumsrechts erst eine Aufteilung des Grundstücks in mehrere Wohnungseigentumsrechte vorausgehen muß. Erst nach dieser Aufteilung ist eine Abtretung der Wohnungseigentumsrechte möglich.

Bei der Begründung der schlichten Rechtsgemeinschaft beispielsweise am Eigentum an einer Sache reicht die bloße Übertragung eines Bruchteils ohne vorherige Aufteilung des Rechts deshalb aus, weil das Eigentum an der Sache an sich und auch

1) vgl. Palandt-Hoche § 1008 Anm. 3 a aa

der Gegenstand, an dem das Eigentum besteht, als Einheit auch nach Begründung der schlichten Rechtsgemeinschaft erhalten bleibt. Eine Änderung tritt durch die Entstehung der schlichten Rechtsgemeinschaft nur insoweit ein, als das unverändert gebliebene Recht nicht mehr wie bisher einer Person allein zusteht, sondern mehreren Personen gemeinsam zu gleicher Zeit.

Bei der Begründung der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer dagegen bedarf es der festgestellten Aufteilung des Grundstücks, weil die ins Sondereigentum fallenden Grundstücksbereiche jeweils für sich Gegenstand eines besonderen Rechts werden sollen. Das ist nur möglich, wenn zuvor die Rechteinheit an den Gegenständen, die ins Sondereigentum fallen sollen, aufgehoben wird. Eine Aufhebung der Rechteinheit ist aber nur an den Teilen des Grundstücks erforderlich, die ins Sondereigentum fallen sollen. Die übrigen Grundstücks Teile werden gemeinschaftliches Eigentum aller Wohnungseigentümer, d.h., das einheitliche Eigentum steht allen in Gemeinschaft zu. Die Einheit des Rechts bleibt hier im Gegensatz zu den Grundstücksbereichen, die ins Sondereigentum fallen, auch nach der Begründung der Wohnungseigentümergeinschaft erhalten. Soweit es sich um das spätere gemeinschaftliche Eigentum handelt, hätte daher die Möglichkeit bestanden, das gemeinschaftliche Eigentum aller Wohnungseigentümer so zu begründen, daß der bisherige Alleineigentümer den Wohnungseigentümern jeweils einen Eigentumsbruchteil übertrug, ohne daß vorher das Grundstück in diesen Bereichen in Bruchteile aufgeteilt zu werden brauchte. Das hätte allerdings eins zur Folge gehabt: Nach § 1 Abs.2 WEG besteht das Wohnungseigentum aus dem Sondereigentum und einem Miteigentumsanteil an den nicht im Sondereigentum stehenden Teilen des Grundstücks. Ist mit dem Sondereigentum kein Miteigentumsanteil verbunden, kann nach der Definition von § 1 WEG noch kein Wohnungseigentum bestehen. Der Gesetzgeber wollte jedoch schon in der Person des Alleineigentümers des Grundstücks Wohnungseigentumsrechte entstehen lassen, die dieser dann jeweils als einheitliches Recht an die

Wohnungseigentümer übertragen sollte. Andernfalls wären zur Entstehung des Wohnungseigentums und der Gemeinschaft nach dem WEG einmal die Übertragung des Sondereigentums und ausserdem die Abtretung eines Eigentumsbruchteils der Grundstücksteile, die gemeinschaftliches Eigentum werden sollen, erforderlich gewesen. Erst durch diese beiden Rechtsgeschäfte zusammengenommen wäre das Wohnungseigentum und damit die Gemeinschaft nach dem WEG entstanden. Um dies in einem Vorgang zu ermöglichen, mußte der Gesetzgeber schon in der Hand des Alleineigentümers des Grundstücks Wohnungseigentum entstehen lassen, wodurch allerdings eine Gemeinschaft noch nicht entsteht.

Die Verbindung der Bruchteile mit dem Sondereigentum in der Hand des Alleineigentümers hat außer der Erleichterung der Übertragung des Wohnungseigentums noch einen weiteren Grund. Nach § 6 WEG können das Sondereigentum und der dazugehörige Miteigentumsanteil nur zusammen übertragen werden. Soll dieser Grundsatz konsequent durchgeführt werden, so müssen auch bereits bei dem Alleineigentümer des Grundstücks Sondereigentum und ein Bruchteil des Eigentums an dem später ins gemeinschaftliche Eigentum fallenden Bereich des Grundstücks verbunden sein, damit beides zusammen an die zukünftigen Wohnungseigentümer übertragen werden kann. Während bei einer entsprechenden Gründung einer schlichten Rechtsgemeinschaft die Bruchteile erst mit der Übertragung entstehen, werden hier die Bruchteile bereits vorher in der Hand eines einzelnen geschaffen und zusammen mit dem Sondereigentum an die Wohnungseigentümer übertragen.

Der bisherige Alleineigentümer des Grundstücks bleibt trotz der Teilung nach § 8 WEG Eigentümer der einzelnen Sondereigentumsrechte und außerdem der alleinige Eigentümer aller Miteigentumsanteile. Von einem eigentlichen "Miteigentum" kann daher noch keine Rede sein, da nicht mehrere miteinander Eigentümer sind, sondern einer allein Eigentümer ist. Man kann höchstens von Eigentumsbruchteilen sprechen, die jeweils mit einem Sondereigentumsrecht verbunden sind.

Zusammenfassend läßt sich feststellen, daß die Aufspaltung der später ins gemeinschaftliche Eigentum aller Wohnungseigentümer fallenden Grundstücksbereiche in Bruchteile schon in der Hand des bisherigen Alleineigentümers nur geschehen ist, um eine Angleichung an das Sondereigentum zu erzielen, wodurch eine erleichterte Übertragung an die Wohnungseigentümer ermöglicht wird und gewährleistet wird, daß Sonder- und Miteigentum niemals auseinanderfallen.

Die Art der Entstehung der Wohnungseigentümergeinschaft auf dem Weg über § 8 WEG bestätigt, daß in Bezug auf das Sondereigentum die Gemeinschaft nur auf dem Zusammenleben der Wohnungseigentümer beruht, da die vor der Gründung der Gemeinschaft an dem Grundstück bestehende einheitliche Eigentumssphäre in mehrere rechtlich selbständige und tatsächlich voneinander getrennte Sondereigentumsbereiche aufgeteilt wird.

Die Begründung der Wohnungseigentümergeinschaft über § 8 WEG hat im geltenden Recht nur eine entfernte Parallele: die Aufteilung eines Grundstücks in mehrere kleinere (Realteilung) und die anschließende Veräußerung der entstandenen selbständigen Grundstücke ¹⁾. Es entsteht damit durch die Aufteilung des bislang einheitlichen Grundstücks ein "nachbarschaftliches Gemeinschaftsverhältnis". Die Aufteilung des Grundstücks in mehrere rechtlich selbständige Teilgrundstücke entspricht dabei der Schaffung des Sondereigentums.

Soweit es sich um das Gemeinschaftsverhältnis in Bezug auf das gemeinsame Eigentum handelt, wurde bereits festgestellt, daß bei der Gründung der Wohnungseigentümergeinschaft über § 8 WEG lediglich eine Anpassung an das Sondereigentum vorliegt. Aus der Begründung der Gemeinschaft nach § 8 WEG lassen sich daher auf die Gemeinschaft hinsichtlich des gemeinsamen Eigentums keine Rückschlüsse ziehen. Wohl läßt § 8 WEG den Schluß zu, daß in der Gemeinschaft nach dem WEG Elemente enthalten sind, die der schlichten Rechtsgemeinschaft fremd

1) vgl. Weitnauer-Wirths § 8 1

sind. Diese Elemente finden sich in dem Gemeinschaftsverhältnis in Bezug auf das Sondereigentum. Denn nur dieses macht, wie erwähnt, den in § 8 WEG beschrittenen Weg zur Begründung der Gemeinschaft erforderlich.

Aus der Übereinstimmung der Gründung der Wohnungseigentümergeinschaft über § 8 WEG mit der Realteilung eines Grundstücks läßt sich vor allem schließen, daß auch die Gemeinschaft nach dem WEG sich hinsichtlich des Sondereigentums auf ein Zusammenleben von Personen an getrennten, aber in enger räumlicher Beziehung stehenden Bereichen bezieht. Denn andernfalls wäre eine Aufteilung des ehemals einheitlichen rechtlichen Bereiches nicht erforderlich gewesen. Weitere Schlüsse lassen sich aus der Art der Begründung nicht ziehen. Der Unterschied zwischen der Gemeinschaft nach dem WEG und dem nachbarschaftlichen Gemeinschaftsverhältnis besteht darin, daß letzteres an mehreren nebeneinanderliegenden, tatsächlich voneinander getrennten Grundstücken besteht, während bei dem im Wohnungseigentum stehenden Grundstück die Einheit der Sache erhalten bleibt. Das nachbarschaftliche Gemeinschaftsverhältnis besteht also an mehreren Sachen, während die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer sich auf eine einheitliche Sache bezieht. Dadurch entsteht naturgemäß bei der Gemeinschaft nach dem WEG eine engere Bindung unter den Gemeinschaftern.

Die Übereinstimmung zwischen der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer und dem Nachbarrecht ist in § 8 WEG nur deshalb offensichtlich, weil § 8 WEG der verhältnismäßig häufigen Realteilung eines Grundstücks nachgebildet worden ist. Die Realteilung ist eine geläufige Erscheinung, so daß die Parallele dazu in § 8 auffällt. Diese Parallele ist jedoch nicht nur in § 8, sondern auch in § 3 WEG vorhanden, nur daß sie hier nicht so sehr ins Auge fällt. Bei der Begründung der Wohnungseigentümergeinschaft nach § 3 WEG werden die ins Sondereigentum fallenden Wohnungen rechtlich selbständige Bereiche, während vorher das gesamte Grundstück allen Gemeinschaftern gemeinsam zustand. Ein Grundstück, an dem eine

schlichte Rechtsgemeinschaft besteht, kann auch in der Weise unter die bisherigen Bruchteilseigentümer aufgeteilt werden, daß eine Realteilung vorgenommen wird und die so entstandenen Teilgrundstücke den Gemeinschaftern jeweils als Alleineigentum übertragen werden. Dies stellt dann wieder die Parallele zur Bildung der Wohnungseigentümergeinschaft dar, nur daß bei dieser nicht das gesamte Grundstück in Teile zerlegt und anschließend an die Gemeinschaftler als Alleineigentum übertragen wird, sondern nur die Wohnungen als selbständige Rechtsbereiche aus dem Grundstücksverband herausgenommen werden und den Gemeinschaftern als Sondereigentum (Alleineigentum) übertragen werden. Die Verselbständigung des Sondereigentums und die Übertragung an die Gemeinschaftler geht in einem Akt vor sich.

Sowohl bei der Begründung der Wohnungseigentümergeinschaft nach § 3 als auch nach § 8 WEG lassen sich also Parallelen zur Aufteilung eines Grundstücks unter mehrere Personen und damit zum Eingreifen des Nachbarrechts feststellen. Im Fall des § 3 WEG ist die Parallele nur in Bezug auf das Sondereigentum vorhanden. Im Fall des § 8 WEG erstreckt sich die Parallele auf die gesamte Gemeinschaft. Das spätere gemeinschaftliche Eigentum ist allerdings lediglich dem Sondereigentum angeglichen worden, ohne selbst die Parallele bedingt zu haben. Damit werden die bisherigen Untersuchungen über die Rechtsnatur der Gemeinschaft nach dem WEG insofern bestätigt, als trotz des einheitlichen Begründungsaktes die Gemeinschaft in den beiden festgestellten Bereichen auf unterschiedlichen dinglichen Voraussetzungen aufbaut. In Bezug auf das gemeinschaftliche Eigentum entspricht die Gemeinschaft in etwa der schlichten Rechtsgemeinschaft, während in Bezug auf das Sondereigentum die Gemeinschaft eher einem intensivierten nachbarschaftlichen Gemeinschaftsverhältnis ähnelt.

V. Das Verhältnis der Gemeinschaft in Bezug auf das gemeinschaftliche Eigentum zur Gemeinschaft hinsichtlich des Sondereigentums

Nachdem festgestellt worden ist, daß die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer in Bezug auf das gemeinschaftliche Eigentum und in Bezug auf das Sondereigentum der Rechtsnatur nach unterschiedlich ist, fragt es sich, in welchem Verhältnis die beiden unterschiedlichen Gemeinschaftsverhältnisse innerhalb der Wohnungseigentümergeinschaft zueinander stehen. Hierfür sind zwei verschiedene Möglichkeiten denkbar. Die eine Möglichkeit besteht darin, daß die beiden Gemeinschaftsverhältnisse innerhalb der Gemeinschaft nach dem WEG gleichrangig nebeneinander stehen, also keins dem anderen über- oder untergeordnet ist. Die Bezeichnung Gemeinschaft der Wohnungseigentümer ist dann nur ein Oberbegriff für die beiden an sich unabhängigen, zu einer Einheit zusammengefaßten Vereinigungen. Bei dieser Möglichkeit ergeben sich zwei verschiedene Untervarianten. Einmal können die beiden Gemeinschaftsverhältnisse im Bestand voneinander abhängig sein, d.h., in Bezug auf das gemeinschaftliche Eigentum besteht kein Gemeinschaftsverhältnis, ohne daß hinsichtlich des Sondereigentums ein solches vorhanden ist und umgekehrt. Andererseits ist es aber auch denkbar, daß beide Gemeinschaftsverhältnisse voneinander unabhängig sind.

Eine weitere Möglichkeit besteht darin, daß die Gemeinschaft bezüglich des gemeinsamen Eigentums keine nach außen selbständig auftretende Vereinigung ist, sondern nur innerhalb der Sondereigentumsgemeinschaft besteht und nur ein Bestandteil hiervon ist. Zur Erläuterung sei angeführt das Beispiel der atypischen Gesellschaft, bei der das gemeinschaftliche Vermögen nicht in Gesamthandseigentum, sondern in Bruchteilseigentum steht. Die Gesellschafter bilden hier zusätzlich am gemeinschaftlichen Vermögen eine schlichte Rechtsgemeinschaft. Diese besteht jedoch in einem solchen Fall nur latent, ohne nach außen als selbständige Gemeinschaft in Erscheinung zu treten. Das in Bruchteilseigentum stehende

Vermögen dient nur dem Zweck der Gesellschaft und ist deren Zielen unterworfen. Im Vordergrund steht die Gesellschaft. Die schlichte Rechtsgemeinschaft besteht nicht neben der Gesellschaft, sondern sie ist nur ein Teil des Gesellschaftsverhältnisses ¹⁾. Die schlichte Rechtsgemeinschaft wird von der Gesellschaft überlagert und tritt als selbständiges Gemeinschaftsverhältnis erst wieder in Erscheinung, wenn die Gesellschaft endet. Ein besonderer Fall dieser atypischen Gesellschaft mit Bruchteilsvermögen ist nach der h.M. die Reederei ²⁾.

Dementsprechend könnte das Verhältnis der Wohnungseigentümergeinschaft bezüglich des gemeinschaftlichen Eigentums zur Gemeinschaft hinsichtlich des Sondereigentums so sein, daß die Gemeinschaft in Bezug auf das gemeinsame Eigentum nur innerhalb der Sondereigentümergeinschaft besteht. Dieser Ansicht ist anscheinend Bärmann. Er meint, in der Gemeinschaft nach dem WEG träfen die Erscheinungsformen der schlichten Rechtsgemeinschaft einerseits und der "Vereinigung von Sondereigentümern" andererseits zusammen. Die "Vereinigung der Sondereigentümer" habe gesellschaftsähnlichen Charakter ³⁾. An einer anderen Stelle bringt Bärmann die Reederei als Parallele zur Gemeinschaft der Wohnungseigentümer ⁴⁾. Die Wohnungseigentümergeinschaft sei eine Art Zweckgemeinschaft und werde der Gesellschaft angenähert. Ebenso wie bei der Reederei stehe den Gemeinschaftern zwar Bruchteilsvermögen zu, jedoch gehe der von der Gemeinschaft verfolgte Zweck über den einer schlichten Rechtsgemeinschaft hinaus und nähere die Gemeinschaft nach dem WEG der Gesellschaft an. Da nach den Ausführungen Bärmanns nur die "Vereinigung von Sondereigentümern" nicht die typischen Erscheinungsformen der schlichten Rechtsgemeinschaft besitzt, während die andere Seite der Gemeinschaft die Erscheinungsformen der Gemeinschaft nach §§ 741 ff. BGB

1) vgl. Staudinger-Geiler Anhang zu §§ 705 ff., Bem. 3

2) vgl. hierzu Lehmann Gesellschaftsrecht § 59 I 3

3) Kommentar Einleitung S. 134

4) Kommentar Einleitung S. 139

aufweist, kann das über die schlichte Rechtsgemeinschaft hinausgehende Element der Gemeinschaft nach dem WEG nur die "Vereinigung von Sondereigentümern" sein. Soll dann in Parallele zur Reederei die Wohnungseigentümergeinschaft durch einen weitergehenden Zweck gesellschaftsähnlichen Charakter annehmen, so ist das nur so vorstellbar, daß die Gemeinschaft in Bezug auf das Sondereigentum, die nach Ansicht Bärmanns der Gesellschaft nahesteht, die schlichte Rechtsgemeinschaft überlagert.

Gegen eine solche Möglichkeit ergeben sich jedoch erhebliche Bedenken. Es würde nämlich dann vorausgesetzt, daß die innerhalb des Gemeinschaftsverhältnisses in Bezug auf das Sondereigentum bestehende Gemeinschaft hinsichtlich des gemeinschaftlichen Eigentums den Zielen der übergeordneten Gemeinschaft angepaßt und in der rechtlichen Ausgestaltung darauf ausgerichtet wird. Hiergegen spricht vor allem folgendes: Es besteht, wie ausgeführt, die Möglichkeit, daß in Bezug auf das gemeinschaftliche Eigentum bereits dann ein Gemeinschaftsverhältnis besteht, wenn bezüglich des Sondereigentums eine Gemeinschaft noch gar nicht existiert. Die Bestimmungen des WEG knüpfen, soweit das Gesetz dies erkennen läßt, lediglich an das Bestehen von Wohnungseigentum an, gelten also in diesem Stadium auch schon für die Gemeinschaft in Bezug auf das gemeinschaftliche Eigentum, soweit sie nicht wegen des Fehlens eines Gebäudes noch gegenstandslos sind. Das Gesetz läßt nicht erkennen, daß die Organisation der Wohnungseigentümergeinschaft erst dann eingreift, wenn ein Gebäude Gegenstand der Gemeinschaft ist. Die Vorschriften über die Organisation gelten daher, wie alle übrigen Vorschriften des WEG, sobald Wohnungseigentum in den Händen mehrerer Personen besteht. Verwalter, Verwaltungsbeirat und die Versammlung der Wohnungseigentümer können daher schon ihre Funktionen ausüben, ohne daß hinsichtlich des Sondereigentums eine Gemeinschaft besteht. Entsteht mit der Errichtung eines Gebäudes dann das Gemeinschaftsverhältnis in Bezug auf das Sondereigentum, so ändert sich dadurch an der bisherigen Struktur der Gemeinschaft nach dem WEG nichts.

Wäre die Gemeinschaft bezüglich des gemeinsamen Eigentums auf die Sondereigentumsgemeinschaft ausgerichtet, so wäre wohl zu erwarten, daß in den rechtlichen Beziehungen unter den Wohnungseigentümern hinsichtlich des gemeinsamen Eigentums mit der Entstehung der Sondereigentumsgemeinschaft irgendwelche Änderungen eintreten, durch die das Gemeinschaftsverhältnis in Bezug auf das gemeinsame Eigentum der Gemeinschaft bezüglich des Sondereigentums angepaßt würde.

In den Fällen der atypischen Gesellschaft mit Bruchteilvermögen wird das in Bruchteilseigentum stehende Vermögen dazu benutzt, den Zweck der Gesellschaft zu erreichen. Die am gemeinschaftlichen Vermögen bestehende schlichte Rechtsgemeinschaft verfolgt keinen selbständigen Zweck. Bei der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer ist das Gemeinschaftsverhältnis in Bezug auf das Sondereigentum auf den Zweck ausgerichtet, ein geordnetes Zusammenleben unter den Wohnungseigentümern zu gewährleisten. Dieses Ziel verfolgt das Gemeinschaftsverhältnis bezüglich des gemeinsamen Eigentums zwar auch. Das Zusammenleben der Wohnungseigentümer ist jedoch am gemeinschaftlichen Eigentum, wie geschildert, anderer Natur als am Sondereigentum. Darüber hinaus erschöpfen sich die rechtlichen Beziehungen unter den Wohnungseigentümern in Bezug auf das gemeinschaftliche Eigentum nicht in der Regelung des Zusammenlebens. Aus der gemeinsamen Zuordnung ergibt sich ein weiterer Zweck der Gemeinschaft: Die Wohnungseigentümer müssen das gemeinschaftliche Eigentum auch gemeinsam verwalten, die Kosten der Verwaltung gemeinsam tragen und gemeinsam Nutzungen aus dem Eigentum ziehen. Der Zweck der Gemeinschaft geht damit hinsichtlich des gemeinsamen Eigentums über die Ordnung eines Zusammenlebens hinaus. Die Verwaltung und Erhaltung des gemeinschaftlichen Eigentums ist als Ziel der Gemeinschaft mindestens ebenso bedeutungsvoll wie die Regelung des Zusammenlebens. Da die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer bezüglich des gemeinsamen Eigentums andere und weitergehende Ziele verfolgt als hinsichtlich des Sondereigentums, ist es nicht denkbar, daß sie lediglich innerhalb des Gemeinschaftsverhältnisses in

Bezug auf das Sondereigentum existiert. Die beiden Gemeinschaftsverhältnisse bestehen also rechtlich gleichberechtigt nebeneinander innerhalb der Gemeinschaft nach dem WEG.

Die erste der aufgezeigten Möglichkeiten, daß die beiden Gemeinschaftsverhältnisse sich in ihrem Bestand gegenseitig beeinflussen, läßt sich ebenfalls ausschließen. Wie bereits festgestellt worden ist, entsteht ein Gemeinschaftsverhältnis hinsichtlich des Sondereigentums erst dann, wenn ein Gebäude auf dem in Wohnungseigentum stehenden Grundstück errichtet worden ist. In Bezug auf das gemeinschaftliche Eigentum ergeben sich dagegen keine Bedenken gegen die Annahme eines Gemeinschaftsverhältnisses, auch wenn auf dem Grundstück ein Gebäude noch nicht besteht. Mit der Fertigstellung des Gebäudes erweitert sich lediglich der Aufgabenkreis der Gemeinschaft, indem die Regelung der sich aus der gemeinsamen Benutzung und Verwaltung des Gebäudes ergebenden Beziehungen zur Zuständigkeit der Gemeinschaft hinzukommt. Die Wohnungseigentümergeinschaft am unbebauten Grundstück setzt sich damit noch nicht aus zwei verschiedenen Gemeinschaftsverhältnissen zusammen, sondern sie besteht nur aus dem Gemeinschaftsverhältnis bezüglich des gemeinschaftlichen Eigentums.

Der Fall, daß hinsichtlich des Sondereigentums ein Gemeinschaftsverhältnis besteht, ohne daß auch in Bezug auf das gemeinsame Eigentum eine Gemeinschaft vorhanden ist, ist nicht denkbar. Die Gemeinschaft bezüglich des gemeinsamen Eigentums entsteht immer, sobald an einem Grundstück Wohnungseigentum in der Hand mehrerer Personen besteht. Die Gemeinschaft hinsichtlich des Sondereigentums entsteht frühestens in dem gleichen Zeitpunkt, niemals aber eher. Dies ist einfach eine Folge davon, daß Sonder- und Miteigentum zwei untrennbare Bestandteile des Wohnungseigentums sind und stets nur zusammen bestehen können. Das zeitliche Auseinanderfallen von Gemeinschaft in Bezug auf das gemeinsame Eigentum und Sondereigentumsgemeinschaft erklärt sich daraus, daß Wohnungseigentum schon besteht, wenn das Sondereigentum

noch ein Anwartschaftsrecht ist, während eine Gemeinschaft hinsichtlich des Sondereigentums erst entsteht, wenn das Sondereigentum zum Vollrecht geworden ist.

Nach den angestellten Untersuchungen kann nicht angenommen werden, daß die beiden unterschiedlichen Gemeinschaftsverhältnisse ihre Existenz gegenseitig beeinflussen. Für das Verhältnis der Gemeinschaft in Bezug auf das gemeinsame Eigentum zur Gemeinschaft hinsichtlich des Sondereigentums bleibt damit nur die Möglichkeit, daß beide Gemeinschaftsverhältnisse gleichberechtigt und in ihrer Existenz voneinander unabhängig innerhalb der Gemeinschaft nach dem WEG bestehen. Dabei ist allerdings zu beachten, daß das größere tatsächliche Gewicht auf der Gemeinschaft bezüglich des gemeinschaftlichen Eigentums liegt. Wie schon erwähnt, besteht die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer an einem unbebauten Grundstück lediglich aus einem Gemeinschaftsverhältnis in Bezug auf das gemeinsame Eigentum. Das Gemeinschaftsverhältnis hinsichtlich des Sondereigentums entsteht erst später, ist also nicht immer Bestandteil der Wohnungseigentümergeinschaft, während ohne ein Gemeinschaftsverhältnis in Bezug auf das gemeinsame Eigentum eine Gemeinschaft nach dem WEG nie besteht. Außerdem ergibt sich eine größere tatsächliche Bedeutung der Gemeinschaft bezüglich des gemeinsamen Eigentums daraus, daß die rechtlichen Beziehungen unter den Wohnungseigentümern sich in diesem Bereich nicht in der Regelung des Zusammenlebens erschöpfen, wie im Bereich des Sondereigentums, sondern darüber hinaus noch eine Reihe bedeutsamer Beziehungen unter den Wohnungseigentümern besteht.

Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer ist also im Regelfall, d.h., wenn das Wohnungseigentum an einem bebauten Grundstück besteht, eine Zusammenfassung zweier ursprünglich rechtlich unterschiedlicher Gemeinschaftsverhältnisse zu einer Einheit. Nur im Übergangsstadium, wenn ein Gebäude noch nicht errichtet worden ist, liegt rechtstheoretisch nur ein Gemeinschaftsverhältnis vor. Eine Zusammensetzung

zweier Gemeinschaften zu einer Einheit ist zwar nicht etwas grundsätzlich Neues, wie das Beispiel der atypischen Gesellschaft mit Bruchteilsvermögen gezeigt hat. Bei dieser bestand jedoch die am gemeinschaftlichen Vermögen bestehende schlichte Rechtsgemeinschaft nur innerhalb des Gesellschaftsverhältnisses, so daß im Grunde nur eine einzige Gemeinschaft, die Gesellschaft, vorhanden war, die nach außen in Erscheinung trat. Anders ist dagegen das Verhältnis der beiden Gemeinschaftsverhältnisse innerhalb der Gemeinschaft nach dem WEG. Hier stehen die beiden unterschiedlichen Gemeinschaftsverhältnisse gleichberechtigt nebeneinander und keins ist dem anderen untergeordnet. Zwar tritt auch hier nach außen nur eine Gemeinschaft in Erscheinung, da die beiden Gemeinschaftsverhältnisse zu einer Einheit zusammengefaßt sind. Die nach außen in Erscheinung tretende Gemeinschaft ist jedoch nicht eins der beiden Gemeinschaftsverhältnisse, das das andere überlagerte, sondern die nach außen auftretende Gemeinschaft ist die aus den beiden gleichberechtigten Gemeinschaftsverhältnissen gebildete Einheit.

Auf diesen Umständen beruht eine wesentliche Besonderheit der Gemeinschaft nach dem WEG gegenüber allen anderen Personenvereinigungen.

VI. Die Wohnungseigentümergeinschaft als Einheit

1. Die einheitliche Ausgestaltung der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer (mit Ausnahme der Organisation)

Mit der Untersuchung der beiden Bestandteile der Wohnungseigentümergeinschaft auf ihren rechtlichen Charakter und auf ihr Verhältnis zueinander kann die Prüfung des rechtlichen Charakters der Gemeinschaft nach dem WEG noch nicht abgeschlossen werden. Beide Gemeinschaftsverhältnisse stehen, wie schon angedeutet, innerhalb der Wohnungseigentümergeinschaft nicht isoliert nebeneinander, sondern sie bilden vielmehr eine einheitliche Gemeinschaft, die eigene, für beide Gemeinschaftsverhältnisse geltende Züge aufweist und nicht den Regeln der in ihr enthaltenen Gemeinschaftsverhältnisse immer folgt. Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer als einheitliches Gesamtgebilde auf ihren rechtlichen Charakter zu untersuchen, soll Gegenstand der nun folgenden Erörterungen sein.

- Wie bereits die vorangegangenen Untersuchungen gezeigt haben, läßt die Gründung der Gemeinschaft, obwohl ein einheitlicher Vorgang, nur Schlüsse auf die Gliederung der Gemeinschaft in zwei Bereiche und auf die in ihr enthaltenen Gemeinschaftsverhältnisse zu. Es lassen sich aus der Gründung der Gemeinschaft keine Züge der gesamten Gemeinschaft erkennen, so daß in diesem Zusammenhang die Gründung der Gemeinschaft nicht zu untersuchen ist. -

a. Die Unauflöslichkeit der Wohnungseigentümergeinschaft

Von allergrößter Bedeutung für die Gemeinschaft nach dem WEG ist § 11 WEG, der den Grundsatz der Unauflöslichkeit der Gemeinschaft aufstellt. Vorbild von § 11 WEG ist das uneigentliche Stockwerkseigentum (s. Art. 131 EGBGB). Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer kann nach § 11 WEG nur durch eine vertragliche Vereinbarung aller Wohnungseigentümer aufgelöst werden, niemals aber auf das Verlangen eines

einzelnen oder auch der Mehrheit der Wohnungseigentümer hin. § 11 WEG bezweckt, jedem Wohnungseigentümer eine sichere Rechtsstellung zu verschaffen, die ihm ohne seinen Willen nicht mehr oder nur unter ganz besonderen Umständen entzogen werden kann. Dieser Grundsatz steht in völligem Gegensatz zur schlichten Rechtsgemeinschaft, bei der nach § 749 Abs.1 BGB jeder Teilhaber grundsätzlich jederzeit die Auflösung der Gemeinschaft verlangen kann. Die schlichte Rechtsgemeinschaft kann nicht einmal vertraglich so umgestaltet werden, daß für dauernd die Auflösbarkeit auf Verlangen eines Gemeinschafters ausgeschlossen werden kann. Bei Vorliegen eines wichtigen Grundes ist eine solche Vereinbarung, durch die die Auflösung ausgeschlossen ist, kraft Gesetzes unbeachtlich (vgl. § 749 Abs.3 BGB).

Worin hat nun der Grundsatz der Unauflöslichkeit der Gemeinschaft nach dem WEG seine Ursachen? Die Gemeinschaft nach dem WEG hat eine dingliche Grundlage, die in der besonderen Zuordnung eines Grundstücks an mehrere Personen besteht. Ist diese Grundlage vorhanden, entsteht die Gemeinschaft kraft Gesetzes. Eine Auflösung der Gemeinschaft kann daher nur so erfolgen, daß die dingliche Grundlage beseitigt wird. Das bedeutet, daß das Wohnungseigentum als dingliche Grundlage der Gemeinschaft aufgegeben werden müßte. Wenn, wie bei der schlichten Rechtsgemeinschaft, jeder Gemeinschafter jederzeit die Auflösung der Gemeinschaft verlangen könnte, so könnte einem Wohnungseigentümer gegen seinen Willen das Wohnungseigentum jederzeit wieder entzogen werden. Dieses Ergebnis wollte der Gesetzgeber aber gerade vermeiden. Ein Wohnungseigentum, das jederzeit wider Willen entziehbar ist, ist nur von äußerst geringem Wert für den Inhaber. Das WEG hat das Rechtsinstitut des Wohnungseigentums gerade eingeführt, um dem Inhaber dieses Rechtes an einer Wohnung eine möglichst starke rechtliche Position einzuräumen. Die Rechtsstellung, die ein verdinglichtes Mietrecht dem Inhaber vermittelt, schien dem Gesetzgeber noch nicht ausreichend zu sein. Durch die Schaffung einer möglichst starken und gesicherten Rechtsposition für den einzelnen Wohnungseigentümer

wollte man die Schaffung von Eigentumswohnungen erstrebenswert machen und dadurch die Bautätigkeit anregen. Das wäre nicht möglich gewesen, wenn dem einzelnen Wohnungseigentümer hinsichtlich seiner Wohnung nur eine schwache rechtliche Stellung gewährt worden wäre. Das Wohnungseigentum dürfte daher nur unter ganz besonderen Umständen wieder entzogen werden können. Das bedeutet gleichzeitig, daß die dingliche Grundlage der Gemeinschaft nach dem WEG erhalten bleibt, d. h., die Gemeinschaft nicht gegen den Willen eines Wohnungseigentümers aufgelöst werden kann.

Es wird die Ansicht vertreten, die Unauflöslichkeit nähere die Wohnungseigentümergeinschaft der Gesamthand an. Dies vertritt vor allem Bärmann ¹⁾. Nach seiner Ansicht qualifiziert das Moment der Unauflöslichkeit die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer von der bloßen Miteigentümergeinschaft zu einer besonderen Art von Gemeinschaft, die zwischen der gewöhnlichen Gemeinschaft und der Gesamthand stehe. Diese Schlußfolgerung erscheint bedenklich. Bärmann meint einmal, es sei schon von jeher klar gewesen, daß die Gesamthand in der Bindung weitergehe als die schlichte Rechtsgemeinschaft. Bei der Bindung einer Gemeinschaft lassen sich zunächst zwei verschiedene Seiten unterscheiden: die Intensität der Bindung unter den Gemeinschaftlern und die zeitliche Beständigkeit der Bindung. Es wird zwar häufig so sein, daß die Gemeinschaften mit einer starken Bindung unter den Gemeinschaftlern auch zeitlich beständiger sind als die Gemeinschaften, bei denen die Bindung unter den Gemeinschaftlern nicht so intensiv ist. So ist z.B. die Gesellschaft mit ihrer stärkeren Bindung unter den Mitgliedern im Regelfall für eine längere Dauer berechnet als die lockerere schlichte Rechtsgemeinschaft. Es ist logisch aber auch vorstellbar, daß eine Personenvereinigung mit einer intensiven Bindung unter den Mitgliedern nur für kurze Dauer berechnet ist, und umgekehrt, daß eine Vereinigung mit einem nur lockeren Verhältnis der Mitglieder zueinander vom Gesetz als eine beständige Gemeinschaft geschaffen

1) Kommentar Einleitung IV S. 135

wird. Dies gilt um so mehr, als das Gesetz bei einer intensiven rechtlichen Bindung unter den Gemeinschaftern die Bewegungsfreiheit des einzelnen stärker beschneidet als bei einer nur losen Bindung. Es muß dem einzelnen daher bei einer starken Bindung eher eine Lösungsmöglichkeit geben als bei einer lockeren Bindung, die den einzelnen nur wenig behindert.

Was die Intensität der Bindung unter den Gemeinschaftern betrifft, soll nicht in Zweifel gezogen werden, daß die Gesamthand in der Bindung weiter geht als die schlichte Rechtsgemeinschaft. Der Grundsatz der Unauflöslichkeit der Wohnungseigentümergeinschaft des § 11 WEG betrifft jedoch nicht die Intensität der Bindung unter den Gemeinschaftern, sondern bezieht sich nur auf die zeitliche Beständigkeit des Gemeinschaftsverhältnisses. Ob in Bezug darauf die Bindung bei der Gemeinschaft zur gesamten Hand so weit geht, daß man sie zu dem Grundsatz der Unauflöslichkeit der Gemeinschaft nach dem WEG in Beziehung setzen kann, erscheint zweifelhaft. Herausgegriffen sei zunächst einmal die Erbengemeinschaft, die ja auch eine Gemeinschaft zur gesamten Hand ist. Nach § 2042 BGB kann jeder Miterbe grundsätzlich jederzeit die Auseinandersetzung und damit die Auflösung der Gemeinschaft verlangen. Die zeitliche Bindung unter den Mitgliedern der Gemeinschaft geht hier also noch nicht einmal weiter als bei der schlichten Rechtsgemeinschaft. Eine Parallele zu dem Grundsatz der Unauflöslichkeit der Gemeinschaft nach dem WEG kann bei dieser Form der Gesamthandsgemeinschaft jedenfalls in keiner Weise festgestellt werden.

Auch die Gesellschaft, die im Regelfall ebenfalls eine Gesamthandsgemeinschaft ist, ist keineswegs unauflöslich. Zwar ist auch bei der Gesellschaft ein gewisser Spielraum für vertragliche Abänderungen der Kündigungsbefugnis vorhanden. Nicht möglich ist es jedoch, die Kündigung und damit die Auflösung der Gesellschaft auf Verlangen eines Mitglieds durch vertragliche Vereinbarungen in vollem Umfang

auszuschließen ¹⁾. Denn das würde zu einer unlöslichen Bindung der Gesellschafter führen, die vom Gesetz nicht gewollt ist und auch den Grundsätzen von Treu und Glauben widersprechen würde. Eine Unmöglichkeit der Auflösung des Gesellschaftsverhältnisses auf Verlangen eines Gesellschafters widerspricht also gerade den Grundprinzipien der Gesellschaft. Es ist zwar zuzugeben, daß die Gesellschaft auch in ihrer zeitlichen Bindung über die der schlichten -Rechtsgemeinschaft hinausgeht und auf eine längere Dauer berechnet ist als diese. Jedoch geht die zeitliche Bindung der Wohnungseigentümergeinschaft noch erheblich weiter als die zeitliche Bindung der Gesellschaft. Es läßt sich also feststellen, daß die Dauer der zeitlichen Bindung bei den verschiedenen Arten der Gemeinschaft zur gesamten Hand unterschiedlich ist. Grundsätze lassen sich hierüber nicht aufstellen. In jedem Fall geht die zeitliche Bindung der Gemeinschaft nach dem WEG über die zeitliche Bindung aller Gesamthandsgemeinschaften hinaus. Damit läßt sich feststellen, daß der Grundsatz der Unauflöslichkeit der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer bei der Gesamthandsgemeinschaft keine Parallele hat. Es ist daher m.E. nicht richtig, in dem Moment der Unauflöslichkeit der Gemeinschaft nach dem WEG eine Annäherung an die Gesamthandsgemeinschaft zu erblicken.

Als einzige Personenvereinigungen sind auf Verlangen einzelner Mitglieder nicht auflöslich der Idealverein und die Kapitalgesellschaften wie AG, GmbH und Genossenschaft. Die Auflösung kann bei diesen Vereinigungen nur durch einen Mehrheitsbeschluß eingeleitet werden. Obwohl dies auch bei der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer nicht möglich ist, könnte in dem Grundsatz der Unauflöslichkeit doch in beschränktem Maße eine Annäherung an diese Vereinigungen gesehen werden.

Bei der Gemeinschaft nach dem WEG ergibt sich der Grundsatz

1) vgl. Staudinger § 705 Bem. 42 c; Barz JW 38/490

der Unauflöslichkeit daraus, daß die dingliche Grundlage der Gemeinschaft, die bei einer Auflösung beseitigt werden müßte, nach dem Willen des Gesetzgebers beständig sein soll, um die rechtliche Position der Wohnungseigentümer zu stärken (vgl. oben). Ganz anders sind die Gründe dafür, daß die verschiedenen oben angeführten Vereinigungen nicht auf Verlangen eines Mitglieds aufgelöst werden können. Sie sind nicht deshalb unauflöslich, weil den Mitgliedern eine starke Rechtsstellung eingeräumt werden soll, sondern weil die kontinuierliche Verfolgung des Zieles der Vereinigung über ein Interesse eines einzelnen Mitgliedes an der Auflösung der Vereinigung gestellt wird. Dies ist aus dem Grunde möglich, weil die Mitglieder nicht ein persönliches Band verbindet, wie das bei der Gesellschaft der Fall ist. Die Gründe für die Unauflöslichkeit bzw. die Erschwerung der Auflösung sind also bei der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer und den oben angeführten Vereinigungen auf völlig verschiedene Ursachen zurückzuführen, abgesehen davon, daß die Auflösbarkeit durch Mehrheitsbeschluß beide Gemeinschaftsformen unterscheidet. Schlüsse auf Annäherungen zwischen beiden können daher nicht gezogen werden.

Auch bei anderen Gemeinschaftsverhältnissen ist eine Parallele zur Unauflöslichkeit der Wohnungseigentümergeinschaft nicht feststellbar. Eine derart starke zeitliche Bindung unter den Gemeinschaftern ist außer der Gemeinschaft nach dem WEG keiner anderen Personenvereinigung eigen. Der Grundsatz der Unauflöslichkeit ist eine der Besonderheiten, durch die sich die Wohnungseigentümergeinschaft von allen anderen Gemeinschaften unterscheidet.

b. Die Veräußerung von Wohnungseigentum (Mitgliederwechsel in der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer)

Gemäß § 12 WEG kann als Inhalt des Sondereigentums vereinbart werden, daß die Veräußerung von Wohnungseigentum der

der Zustimmung anderer Wohnungseigentümer oder eines Dritten bedarf. Nach § 10 WEG wirkt diese Vereinbarung auch gegen den Sondernachfolger eines Wohnungseigentümers, wenn sie als Inhalt des Sondereigentums im Grundbuch eingetragen worden ist. Durch die Eintragung im Grundbuch kann eine solche Vereinbarung also mit dinglicher Wirkung ausgestattet werden. Sofern eine Vereinbarung nach § 12 -WEG nicht getroffen wird, geht das WEG davon aus, daß das Wohnungseigentum grundsätzlich frei übertragen werden kann. Das entspricht durchaus der Regelung bei der schlichten Rechtsgemeinschaft und steht im Gegensatz zur Gesellschaft, die den Mitgliederwechsel nur als Ausnahme kennt. Bei der schlichten Rechtsgemeinschaft kann nach § 747 S. 1 BGB jeder Teilhaber über seinen Anteil grundsätzlich frei verfügen. Eine entgegengesetzte Vereinbarung ist auch bei der schlichten Rechtsgemeinschaft jederzeit zulässig. Wegen § 137 BGB hat eine solche Vereinbarung aber nur im Innenverhältnis unter den Gemeinschaftern Wirkung, nicht jedoch gegenüber Dritten. Eine dingliche Wirkung einer solchen Vereinbarung ist bei der schlichten Rechtsgemeinschaft also nicht möglich. Handelt es sich bei dem Gegenstand der schlichten Rechtsgemeinschaft um ein Grundstück, so kann ein Veräußerungsverbot auch nicht auf dem Weg über § 1010 BGB verdinglicht werden ¹⁾. Eine Eintragung im Grundbuch ist mangels Wirksamkeit des Verbots gegenüber Dritten nicht möglich ²⁾. Aus diesen Gründen entspricht die Regelung des § 12 WEG der schlichten Rechtsgemeinschaft nicht in vollem Umfang.

In der Möglichkeit der Verdinglichung des Veräußerungsverbots besteht auch ein Unterschied zum nachbarschaftlichen Gemeinschaftsverhältnis, zu dem bisher einige Parallelen festgestellt worden waren. Eine dingliche Wirkung eines Veräußerungsverbots gegen jedermann ist hier wegen § 137 BGB

1) s. Palandt-Gramm § 747 2

2) s. Palandt-Danckelmann § 137 1

ebenso-wenig möglich wie bei der schlichten Rechtsgemeinschaft.

Die Regelung der Veräußerung eines Anteils an der Gemeinschaft und damit des Mitgliederwechsels hat jedoch eine ungefähre Parallele bei verschiedenen Arten der juristischen Person, wie beispielsweise der Aktiengesellschaft und der GmbH. Bei der GmbH sind die Geschäftsanteile, die die Mitgliedschaft verkörpern, grundsätzlich frei veräußerlich und vererblich (s. § 15 GmbHG). Nach § 15 GmbHG kann die Abtretung der Geschäftsanteile aber auch von der Zustimmung der Gesellschafter abhängig gemacht werden, wenn in den Gesellschaftsvertrag eine entsprechende Bestimmung aufgenommen wird. Diese Klausel im Gesellschaftsvertrag wirkt gegen jeden Sondernachfolger. Hier findet sich also eine Parallele zur Verdinglichung einer Veräußerungsbeschränkung bei der Gemeinschaft nach dem WEG.

Das gleiche wie für die GmbH gilt für die AG. Die Aktien, die das Mitgliedschaftsrecht an der Gesellschaft verkörpern, sind grundsätzlich frei übertragbar. Die Übertragung kann aber auch von der Zustimmung der Gesellschaft abhängig gemacht werden, in-dem durch eine entsprechende Bestimmung in der Satzung Namensaktien geschaffen werden, die nur mit Zustimmung der Gesellschaft übertragen werden dürfen (§ 61 Abs. 3 AktG; sog. vinkulierte Namensaktie). In den beiden letztgenannten Fällen entspricht die Satzung bzw. der Gesellschaftsvertrag der Funktion der Grundbucheintragung bei der Wohnungseigentümergeinschaft. Durch beides wird die gleiche Wirkung erzielt, nämlich die Wirksamkeit gegen etwaige Sondernachfolger.

Durch die Möglichkeit der Verdinglichung einer Veräußerungsbeschränkung nimmt die Gemeinschaft nach dem WEG in diesem Punkt einen Zug der GmbH und AG an. Folgerungen für den rechtstheoretischen Charakter der Wohnungseigentümergeinschaft können jedoch aus diesen Übereinstimmungen nicht abgeleitet werden. Die Möglichkeit der Verdinglichung eines

Veräußerungsverbots ist nicht dogmatisch an diese Personenvereinigungen gebunden, sondern es besteht bei ihnen nur aus rechtspolitischen Gründen. Dogmatisch hätten wohl keine Bedenken bestanden, auch bei der schlichten Rechtsgemeinschaft die Möglichkeit der Verdinglichung einer Veräußerungsbeschränkung einzuführen. Wenn dies nicht geschehen ist, so hat das keine dogmatischen Ursachen, sondern praktische. Außerdem sind die festgestellten Parallelen zur Gemeinschaft nach dem WEG auf die GmbH und die AG beschränkt. Diese beiden Vereinigungen stellen jedoch nicht für sich allein einen bestimmten übergeordneten Gemeinschaftstyp dar, dem sich die Gemeinschaft nach dem WEG annähern könnte. Auch aus diesem Grunde lassen sich die festgestellten Übereinstimmungen für den rechtlichen Charakter der Wohnungseigentümergeinschaft nicht auswerten.

c. Die Entziehung von Wohnungseigentum (Ausschluß eines Wohnungseigentümers aus der Gemeinschaft)

Die Entziehung von Wohnungseigentum und der damit verbundene Ausschluß eines Wohnungseigentümers aus der Gemeinschaft ist in §§ 18, 19 WEG geregelt. Es besteht die Möglichkeit, daß in eine Gemeinschaft von Wohnungseigentümern solche Personen hineingeraten, die durch ihr Verhalten ein geordnetes Zusammenleben unmöglich machen. Durch einen Austritt der sich ordnungsgemäß verhaltenden Wohnungseigentümer aus der Gemeinschaft würden sie auch infolge der Verknüpfung von Wohnungseigentum und der sich daraus ergebenden Mitgliedschaft in der Gemeinschaft ihr Wohnungseigentum aufgeben müssen. Diese Wohnungseigentümer haben aber gerade ein berechtigtes Interesse daran, nicht wegen des unzumutbaren Verhaltens eines anderen ihre eigene rechtliche Stellung einzubüßen. Aus diesen Gründen sieht das WEG die Möglichkeit vor, daß ein Wohnungseigentümer, der durch sein Verhalten ein geordnetes Zusammenleben innerhalb der Gemeinschaft unmöglich macht oder in unzumutbarer Weise beeinträchtigt, zur Veräußerung seines Wohnungseigentums und damit zum Ausscheiden aus der

Gemeinschaft gezwungen werden kann. Die Wohnungseigentümergeinschaft wird dann mit dem Erwerber des Wohnungseigentums des Ausscheidenden fortgesetzt.

§§ 18, 19 WEG entsprechen in etwa der Ausschließung eines Gesellschafters aus der Gesellschaft nach dem BGB bzw. aus der OHG (vgl. §§ 737 BGB, 140 HGB). Der Unterschied besteht aber darin, daß bei diesen der Gesellschafter ausscheidet und die Gesellschaft unter den übrigen Gesellschaftern fortgesetzt wird, ohne daß ein neuer Gesellschafter anstelle des ausgeschiedenen in die Gesellschaft eintritt, wie das bei der Gemeinschaft nach dem WEG der Fall ist. Bei der Wohnungseigentümergeinschaft handelt es sich daher um die zwangsweise Übertragung der an das Wohnungseigentum geknüpften Mitgliedschaft auf einen neuen Gemeinschaftler und nicht um ein endgültiges Ausscheiden eines Gemeinschafters wie in den Fällen der §§ 737 BGB und 140 HGB.

Im übrigen bestehen zu §§ 18, 19 WEG keine direkten Parallelen, vor allem auch nicht bei der schlichten Rechtsgemeinschaft. Diese ist ein loser Zusammenschluß und vom Gesetz nur für kurze Zeit vorgesehen, so daß dort ein Austritt eines Gemeinschafters oder eine Auflösung in Kauf genommen werden können, wenn ein Gemeinschaftler ein Zusammenwirken unmöglich macht.

Die Gründe für die Möglichkeit der Ausschließung eines Gemeinschafters sind bei der Gemeinschaft nach dem WEG ähnlich wie bei der Gesellschaft und der OHG. Ein Gemeinschaftler, der durch sein Verhalten den Zweck der Gemeinschaft gefährdet, soll zum Austritt gezwungen werden können. Das Interesse der übrigen Gemeinschaftler am ungehinderten Fortbestand der Vereinigung wird so hoch bewertet, daß das Gesetz eine Auflösung der Gemeinschaft in einem solchen Fall vermeiden will. Bei der Gemeinschaft nach dem WEG ist das eine Folge davon, daß die Auflösung nur durch die Abschaffung der dinglichen Grundlage der Gemeinschaft, d.h. durch Beseitigung des Wohnungseigentums, erfolgen kann. Ein solches Ergebnis wollte der Gesetzgeber vermeiden, um dem Wohnungseigentümer -soweit er

sich ordentlich verhält- eine möglichst gefestigte Rechtsstellung zu verschaffen. Während bei der Gemeinschaft nach dem WEG also die Sicherung der dinglichen Position der Wohnungseigentümer im Vordergrund steht, so steht bei der Gesellschaft des BGB und bei der OHG die Sicherung der schuldrechtlichen Position der Mitglieder im Vordergrund. Wenn somit auch die Ursachen der Möglichkeit des Ausschlusses eines Wohnungseigentümers in speziellen Bedürfnissen der Gemeinschaft nach dem WEG begründet liegen, so nimmt die Gemeinschaft dadurch doch ein Merkmal an, das sonst nur für die Gesellschaft des BGB und die OHG typisch ist. Die tiefere Ursache für diese Gemeinsamkeit besteht darin, daß die Gesellschafter der Gesellschaft des BGB und der OHG ebenso wie die Gemeinschaftler der Wohnungseigentümergeinschaft auf ein persönliches Zusammenwirken angewiesen sind, was bei anderen Vereinigungen, z.B. der schlichten Rechtsgemeinschaft und den juristischen Personen, nicht in dem Maße der Fall ist.

d. Der Aufbau des Gebäudes bei Zerstörung

Neben den bisher erörterten Vorschriften befaßt sich noch § 22 Abs. 2 WEG mit rechtlichen Beziehungen unter den Gemeinschaftlern, die sich auf beide Bereiche der Gemeinschaft erstrecken. Während § 22 Abs. 1 sich nur auf bauliche Veränderungen des gemeinschaftlichen Eigentums bezieht, befaßt sich § 22 Abs. 2 mit dem Wiederaufbau des Gebäudes, zu dem ja auch das Sondereigentum gehört. Ist das Gebäude der Wohnungseigentümer nicht mehr als zur Hälfte zerstört, so entsteht nach § 22 Abs. 2 WEG aus dem Gemeinschaftsverhältnis die Pflicht, das Gebäude wiederaufzubauen. Ist ein am Gebäude entstandener Schaden durch Versicherung oder in anderer Weise gedeckt, so besteht diese Pflicht zum Wiederaufbau in jedem Fall, auch wenn das Gebäude völlig zerstört worden ist. Derartige Pflichten zur Wiederinstandsetzung der gemeinschaftlichen Sache sind der schlichten Rechtsgemeinschaft fremd.

Wird eine den Gemeinschaftern der schlichten Rechtsgemeinschaft gemeinsam gehörende Sache zerstört, so endet die Gemeinschaft. Eine Pflicht zur Wiederinstandsetzung besteht grundsätzlich nicht, es sei denn, es wäre etwas derartiges vereinbart worden. Die schlichte Rechtsgemeinschaft ist nur eine sehr lose Vereinigung. Da sie meist zufällig ohne Willen und Betreiben der an der Gemeinschaft beteiligten Personen entsteht, legt das Gesetz auf eine intensivere Bindung über eine längere Zeitdauer keinen Wert. Eine solche Regelung wie bei der schlichten Rechtsgemeinschaft war im WEG nicht möglich, da man einem jeden Wohnungseigentümer eine möglichst dauerhafte und gefestigte Rechtsstellung verschaffen wollte.

Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer ist durch die Pflicht zum Wiederaufbau nicht nur wie beispielsweise die schlichte Rechtsgemeinschaft auf die Erhaltung eines bestehenden Zustandes gerichtet, sondern auch auf die Herbeiführung eines noch nicht vorhandenen Zustandes. Die Erreichung eines gemeinsamen Zweckes, der in der Schaffung noch nicht vorhandener tatsächlicher Gegebenheiten besteht, kann gewöhnlich nicht die Aufgabe einer schlichten Rechtsgemeinschaft sein, sondern erfordert die Begründung einer Gesellschaft. Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer wird daher durch die Pflicht zum Wiederaufbau bei Zerstörung des Gebäudes einem gesellschaftsähnlichen Gemeinschaftsverhältnis angenähert ¹⁾.

e. Vereinbarungen unter den Wohnungseigentümern zur Ausgestaltung des Gemeinschaftsverhältnisses

Die Wohnungseigentümer können die Rechtsbeziehungen innerhalb der Gemeinschaft auch durch Vereinbarungen regeln, soweit vom Gesetz nicht zwingend etwas anderes vorgeschrieben ist (§ 10 Abs. 1 WEG). Diese Regelung entspricht genau der

1) vgl. BayOLG in NJW 1957 S. 753

der schlichten Rechtsgemeinschaft. Da im BGB auf dem Gebiet des Schuldrechts grundsätzlich Dispositionsfreiheit herrscht, können die Teilhaber einer schlichten Rechtsgemeinschaft ihre rechtlichen Beziehungen auch in Abweichung oder Ergänzung zu §§ 741 ff. BGB regeln, soweit keine zwingenden Vorschriften bestehen. Besteht die Gemeinschaft an einem Grundstück, so kann nach § 1010 Abs.1 BGB durch Eintragung der Vereinbarung im Grundbuch eine dingliche Wirkung erreicht werden. Genau das Entsprechende gilt für die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer.

Ähnliches gilt allerdings auch für alle übrigen Gemeinschaftsverhältnisse. Da diese jedoch nicht auf eine dingliche Rechtslage an einem Grundstück zurückgehen können, ist bei ihnen eine Verdinglichung durch Grundbucheintragung nicht möglich. Die Funktion der Grundbucheintragung wird häufig ersetzt durch die Satzung, den Gesellschaftsvertrag oder eine dementsprechende Einrichtung.

Im Hinblick auf die Möglichkeit der Verdinglichung einer Vereinbarung durch Grundbucheintragung sind die Parallelen zwischen der Wohnungseigentümergeinschaft und der schlichten Rechtsgemeinschaft, sofern diese an einem Grundstück besteht, am ausgeprägtesten. Eine Verdinglichung von Vereinbarungen ist ebenfalls noch möglich im nachbarschaftlichen Gemeinschaftsverhältnis, so daß auch dieses insoweit als Parallele zur Gemeinschaft nach dem WEG herangezogen werden kann.

f. Die Ungültigkeit von Beschlüssen der Wohnungseigentümer

Ein Beschluß der Wohnungseigentümer, der in der Regel in der Wohnungseigentümerversammlung gefaßt wird, ist erst dann nichtig, wenn er gerichtlich für ungültig erklärt worden ist (§ 23 Abs.4 WEG). Diese Regelung hat eine ungefähre Parallele bei der Aktiengesellschaft in der Anfechtung von Beschlüssen der Hauptversammlung (§§ 197 ff. AktG). Gemeinsam ist der Beschlußanfechtung bei der AG und der Ungültigkeitserklärung von Beschlüssen der Wohnungseigentümer, daß

ein gerichtliches Verfahren notwendig ist, um eine gegen jedermann wirkende Nichtigkeit eines Beschlusses herbeizuführen, während sich im allgemeinen jedermann ohne weiteres auf die Nichtigkeit irgendwelcher Beschlüsse berufen kann. Bei der Beschlußanfechtung im AktG auf dem Klagewege tritt die Nichtigkeit eines Beschlusses mit der Rechtskraft des Urteils ein (§ 200 AktG). Ähnlich ist es bei der Ungültigkeitserklärung eines Beschlusses der Wohnungseigentümer. Ohne die Ungültigkeitserklärung ist ein Beschluß gültig, d.h., die Ungültigkeitserklärung wirkt ebenso wie das auf die Anfechtungsklage ergehende Urteil konstitutiv. Die Ungültigkeitserklärung hat damit die gleichen Folgen wie das auf die Anfechtungsklage ergehende rechtskräftige Urteil. Der einzige Unterschied besteht darin, daß die Ungültigkeitserklärung im Rahmen der Freiwilligen Gerichtsbarkeit ausgesprochen wird, während die Anfechtungsklage gegen einen Beschluß der Hauptversammlung der AG vor der streitigen Gerichtsbarkeit ausgetragen wird.

Die Ungültigkeitserklärung des WEG hat anscheinend die Anfechtungsklage des AktG zum Vorbild gehabt. Schlüsse auf dem rechtlichen Charakter der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer lassen sich aus dieser Übereinstimmung nicht ziehen. Einmal stellt die AG für sich allein nicht einen bestimmten übergeordneten Typ einer Personengemeinschaft dar. Zum anderen ist die Anfechtung eines Beschlusses nicht an einen bestimmten Typ einer Personenvereinigung dogmatisch gebunden. Dogmatisch wäre es ebenso gut möglich gewesen, auch gegen Beschlüsse der Mitgliederversammlung des Idealvereins eine Anfechtungsklage einzuführen. Wenn dies trotzdem nur bei der AG geschehen ist, so hat dies rechtspolitische Gründe und nicht dogmatische Ursachen.

g. Die Dinglichkeit der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer

Ein entscheidendes Merkmal der Wohnungseigentümergeinschaft sieht Bärmann ¹⁾ in der Dinglichkeit der rechtlichen

1) Kommentar Einleitung IV S. 140

Beziehungen unter den Wohnungseigentümern. Wie bereits festgestellt wurde, geht die Gemeinschaft nach dem WEG auf eine dingliche Grundlage zurück. Die rechtlichen Beziehungen unter den Wohnungseigentümern bauen auf dieser dinglichen Grundlage auf und sind daher ebenfalls dinglicher Natur ¹⁾. Insoweit ist den eingehenden Ausführungen Bärmanns nichts hinzuzufügen.

Die Dinglichkeit ist jedoch nicht eine Besonderheit, die nur der Wohnungseigentümergeinschaft eigen ist. Bei der schlichten Rechtsgemeinschaft an einer Sache ergeben sich die rechtlichen Beziehungen unter den Gemeinschaftern ebenfalls aus der dinglichen Grundlage und sind daher ebenso wie bei der Gemeinschaft nach dem WEG dinglich. Ebenso ist es bei den rechtlichen Beziehungen innerhalb des nachbarschaftlichen Gemeinschaftsverhältnisses. Durch die Dinglichkeit unterscheidet sich jedoch die Gemeinschaft nach dem WEG von allen freiwilligen Personenvereinigungen, die nicht auf eine dingliche Grundlage zurückgehen, sondern auf einen Vertrag, wie vor allem die Gesellschaft.

h. Ergebnisse

Außer den bisher untersuchten Vorschriften bestehen - abgesehen von der noch zu prüfenden Organisation - keine Regeln im WEG, die sich auf das ganze Gemeinschaftsverhältnis beziehen. Die bisherigen Untersuchungen der Gemeinschaft nach dem WEG haben Parallelen zu verschiedenen Personenvereinigungen ergeben. Eine Parallele zur schlichten Rechtsgemeinschaft ergab sich aus dem Veräußerungsverbot des § 12 WEG. Zur Gesellschaft ergab sich eine Annäherung in der Pflicht zum Wiederaufbau des Gebäudes bei Zerstörung (§ 22 Abs.2 WEG). Eine Gemeinsamkeit mit der Gesellschaft des BGB und mit der OHG bestand in der Möglichkeit der Ausschließung eines Mitgliedes aus der Gemeinschaft (§§ 18, 19 WEG).

1) vgl. Westermann S. 7 ff.; Bärmann Einl. IV S. 140 ff.

§ 11 WEG wiederum, der den Grundsatz der Unauflöslichkeit der Gemeinschaft zum Inhalt hat, stellt eine Besonderheit der Gemeinschaft nach dem WEG dar, die ohne Parallele ist.

Die Gemeinsamkeit mit der schlichten Rechtsgemeinschaft - § 12 WEG - ist nicht überraschend, da zu dieser schon des öfteren Parallelen festgestellt worden sind. Zur Gesellschaft bzw. OHG dagegen konnten bisher noch keine Parallelen festgestellt werden. Es entsteht die Frage, in-wieweit sich die Gemeinschaft nach dem WEG durch diese Elemente einer Gesellschaft annähert. Bärmann stellt die Wohnungseigentümergemeinschaft weitgehend der Gesellschaft gleich und hebt insbesondere die Parallele zur Reederei hervor ¹⁾. Diese Parallele zur Gesellschaft darf m.E. nicht überbetont werden. Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer wird begründet kraft Gesetzes und beruht auf einer dinglichen Grundlage. Die Gesellschaft dagegen ist ein freiwilliger Zusammenschluß und beruht auf einer vertraglichen Grundlage. Der Gesellschaftszweck ist an die Vorstellungen der Beteiligten gebunden. Er ist dasjenige, was den Gesellschaftern subjektiv durch ihren Zusammenschluß erstrebenswert erscheint. Die Gemeinschaft nach dem WEG ist an subjektive Vorstellungen der Beteiligten nur sehr bedingt gebunden. Sie entsteht bei Vorliegen gewisser dinglicher Voraussetzungen ohne Willen der Wohnungseigentümer und ohne daß die Wohnungseigentümer subjektiv durch die Gemeinschaft ein Ziel erreichen wollen. Die Gemeinschaft nach dem WEG ist auf einen Zweck gerichtet, der dem Gesetzgeber objektiv vernünftig erschien, und die Regeln über die Gemeinschaft stellen einen objektiv gerechten oder wenigstens dem Gesetzgeber gerecht erscheinenden Interessenausgleich dar. Der objektive Interessenausgleich und die Erreichung des objektiv erstrebenswerten Zwecks braucht keineswegs mit den subjektiven Vorstellungen der Gemeinschaftler übereinzustimmen. Vielmehr zwingt das Gesetz die Gemeinschaftler zur einem ihm objektiv vernünftig erscheinenden Verhalten. Die Gemeinschaft

1) Kommentar Einl. IV S. 139

nach dem WEG ist daher keine subjektive Zweck-, sondern eine Interessengemeinschaft ¹⁾. Hieraus ergeben sich fundamentale Unterschiede zwischen der Gesellschaft und der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer.

Darüber hinaus läßt sich feststellen, daß ein weitergehender Zweck als von der schlichten Rechtsgemeinschaft von der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer entgegen der Ansicht von Bärmann ²⁾ nicht angestrebt wird. Die schlichte Rechtsgemeinschaft verfolgt das Ziel, den den Gemeinschaftern gemeinsam zustehenden Gegenstand zu verwalten, zu nutzen und Maßnahmen zu seiner Erhaltung zu treffen. In Bezug auf das gemeinschaftliche Eigentum verfolgt die Wohnungseigentümergeinschaft genau diese Ziele, wenn man einmal von der Wiederaufbaupflicht nach der Zerstörung des Gebäudes absieht. Soweit das Sondereigentum betroffen ist, sind die Ziele der Gemeinschaft, wie ausgeführt, noch nicht einmal so weitgehend. Die Gemeinschaft nach dem WEG ist zwar auf eine längere Dauer gerichtet als die schlichte Rechtsgemeinschaft, verfolgt jedoch keine Ziele, die dieser grundsätzlich fremd sind. Auch die Art der Begründung der Gemeinschaft nach dem WEG entspricht in keiner Weise der Begründung der Gesellschaft, sondern läßt eher Parallelen zum nachbarschaftlichen Gemeinschaftsverhältnis erkennen.

Die in der Wiederaufbaupflicht des § 22 Abs. 2 WEG sowie in der Möglichkeit der Ausschließung eines Gemeinschafters ersichtlichen Gemeinsamkeiten mit einer gesellschaftsähnlichen Vereinigung sind nicht so bedeutend, daß die aufgezeigten fundamentalen Unterschiede zur Gesellschaft überbrückt werden können. Es ist begrifflich nicht möglich, daß eine Gesellschaft ohne Willen der daran Beteiligten entsteht, selbst wenn sonst noch so viele Umstände für eine Gesellschaft sprechen. Die Gemeinschaft nach dem WEG dagegen entsteht, sobald Wohnungseigentum in der Hand mehrerer Personen vorliegt, gleichgültig, ob die Wohnungseigentümer eine Gemeinschaft bilden wollen

1) vgl. Wolff-Raiser § 89 Anm. 10

2) Kommentar Einleitung IV S. 137, 139

oder nicht. Lediglich die Schaffung von Wohnungseigentum ist vom Willen der Wohnungseigentümer abhängig.

Außerdem bedeuten die bisher zwischen der Gemeinschaft nach dem WEG und der Gesellschaft festgestellten Parallelen keine so entscheidenden Unterschiede zu den bisher in der Gemeinschaft nach dem WEG festgestellten Grundgemeinschaften, daß deren rechtlicher Charakter dadurch verändert würde. Es wäre z.B. durchaus möglich, daß bei einer an einem Gebäude bestehenden schlichten Rechtsgemeinschaft vertraglich eine dem § 22 Abs. 2 WEG entsprechende Wiederaufbaupflicht sowie die Möglichkeit der Ausschließung eines Gemeinschafters vereinbart würde, ohne daß dadurch der Grundcharakter einer schlichten Rechtsgemeinschaft verlorengehen würde.

Damit läßt sich feststellen, daß trotz der von der Gesellschaft übernommenen Züge die Gemeinschaft nach dem WEG in ihrem Grundcharakter nicht verändert wird.

2. Die Organisation der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer

Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer ist mit drei Organen ausgestattet, die jeweils verschiedene Funktionen haben. Oberstes Organ der Gemeinschaft ist die Versammlung der Wohnungseigentümer (§ 23 WEG), die im wesentlichen willensbildende Funktion hat. Weiter hat die Wohnungseigentümergeinschaft einen Verwalter (§ 27 WEG), der nicht abdingbar ist (§ 20 WEG). Der Verwalter hat in der Hauptsache ausführende Funktion und repräsentiert die Gemeinschaft in bestimmten Angelegenheiten nach außen. Als drittes Organ der Gemeinschaft ist noch der Verwaltungsbeirat zu nennen, der jedoch nur fakultativ ist (§ 29 WEG). Der Verwaltungsbeirat dient zur Unterstützung des Verwalters.

Soweit Organe für eine Gemeinschaft tätig werden, unterscheiden sie sich dadurch von einem Vertreter, daß sie in die Organisation der Vereinigung fest eingefügt sind und damit zu Bestandteilen der Gemeinschaft werden. Der Vertreter dagegen ist eine Person, die außerhalb der Organisation der Gemeinschaft steht ¹⁾. Bei der Gemeinschaft nach dem WEG sind sowohl der Verwalter als auch die Versammlung der Wohnungseigentümer und der Verwaltungsbeirat fest in das Gefüge der Gemeinschaft eingebaut. Sie sind damit nicht nur Vertreter, sondern als Organe der Gemeinschaft anzusehen. Für sie gilt insoweit das gleiche wie für die entsprechenden Institutionen bei den juristischen Personen.

Die Organe der Wohnungseigentümergeinschaft dienen in erster Linie der Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums. Die Verwaltung des Sondereigentums dagegen obliegt jedem Wohnungseigentümer selbst. Die Versammlung der Wohnungseigentümer kann sich aber auch mit der Benutzung des Sondereigentums beschäftigen und darüber Beschlüsse fassen (§ 15 i.V.m. § 23 WEG). Exekutivorgan für die Beschlüsse ist der Verwalter (§ 27 WEG).

1) vgl. Wolff Bd. 2, S. 235, 251

Die Organe der Gemeinschaft greifen damit auch in den Bereich des Sondereigentums ein. Die beiden in der Gemeinschaft enthaltenen, ursprünglich verschiedenen Gemeinschaftsverhältnisse werden damit vor allem durch die einheitliche Organisation zu einer Einheit zusammengefaßt. Dennoch spielt der Bereich des Sondereigentums in der Organisation der Gemeinschaft nach dem WEG eine relativ untergeordnete Rolle, da die Organe in erster Linie mit der Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums beschäftigt sind. Vor allem die gewöhnlich anfallenden Geschäfte sind solche, die mit der Verwaltung des gemeinsamen Eigentums zusammenhängen. In den Bereich des Sondereigentums greifen die Organe nur in den nicht allzu häufigen Fällen ein, wenn in der Versammlung der Wohnungseigentümer ein Beschluß über den Gebrauch des Sondereigentums gefaßt wird.

Parallelen zur schlichten Rechtsgemeinschaft, zum Nachbarrecht oder auch zur Gesellschaft, wie sie bisher häufiger festgestellt worden sind, sind in der Organisation der Wohnungseigentümergeinschaft nicht mehr enthalten. Die Organisation der Gemeinschaft nach dem WEG macht gerade ihre Besonderheit gegenüber den bisher als Parallelen herangezogenen Gemeinschaftsformen aus. Zwar kann auch bei der schlichten Rechtsgemeinschaft eine Person mit der Verwaltung betraut werden, so daß die Gemeinschaft ebenso wie die Gemeinschaft nach dem WEG einen Verwalter besitzt. Es handelt sich dann jedoch um eine vertragliche Abwandlung der schlichten Rechtsgemeinschaft.

Die Wohnungseigentümergeinschaft brauchte eine äußerst straffe Organisation, um ein ordnungsgemäßes Zusammenleben der Wohnungseigentümer zu gewährleisten und Streitigkeiten nach Möglichkeit zu vermeiden. Für eine durchgreifende Organisation bot weder die schlichte Rechtsgemeinschaft ein geeignetes Vorbild, die beim Entstehen irgendwelcher Differenzen unter den Gemeinschaftern einfach aufgelöst werden kann, noch die Gesellschaft, die auf einem freiwilligen Zusammenwirken der Mitglieder aufbaut. Die Wohnungseigentümergeinschaft muß dagegen auch dann ein Zusammenleben der Wohnungseigentümer garantieren, wenn die Gemeinschaftler nicht freiwillig

zusammenwirken wollen. Über eine straffe Organisation, wie die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer sie aus diesen Gründen benötigte, verfügen vor allem die verschiedenen Formen der juristischen Person, die nicht auf einer persönlichen Zusammenarbeit der Mitglieder fußen und infolgedessen auch eine straffe Organisation haben müssen.

a. Vergleiche mit der Organisation anderer Personenvereinigungen

α. Vergleich zwischen dem Idealverein und der Gemeinschaft nach dem WEG

Nach § 26 BGB wird der Verein durch den Vorstand gerichtlich und außergerichtlich vertreten. Der Vorstand ist dasjenige Organ, das den Verein nach außen repräsentiert.

Soweit die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer nach außen in Erscheinung tritt, tut sie dies durch den Verwalter, da die Versammlung der Wohnungseigentümer nur ein Organ der Willensbildung ist. Dem Verwalter obliegt also die Außenvertretung der Gemeinschaft (vgl. § 27 WEG). Damit entspricht der Verwalter der Wohnungseigentümergeinschaft in seiner Funktion in etwa dem Vorstand des Vereins.

Während jedoch der Vorstand des Vereins grundsätzlich uneingeschränkt zur Vertretung befugt ist, ist die Vertretungsmacht des Verwalters durch § 27 WEG auf die in dieser Vorschrift aufgezählten Angelegenheiten beschränkt. Die gerichtliche Vertretung der Gemeinschaft obliegt dem Verwalter beispielsweise nur dann, wenn er durch einen Mehrheitsbeschluß der Gemeinschaft dazu ermächtigt worden ist (§ 27 Abs. 2 Ziff. 5 WEG). Fehlt eine solche Ermächtigung, so müssen die Wohnungseigentümer selbst tätig werden, da ein anderes nach außen tätig werdendes Organ der Gemeinschaft nicht vorhanden ist. In der nur beschränkten Vertretungsbefugnis des Verwalters besteht ein Unterschied zu der generellen Vertretungsmacht des Vorstands des Vereins.

Der Verwalter ist nicht nur repräsentatives Organ der Wohnungseigentümergeinschaft. Ihm obliegt außerdem die Wahrnehmung von tatsächlichen Handlungen, die im Rahmen des Gemeinschaftsverhältnisses vorgenommen werden müssen, wie z.B. die Verwaltung der gemeinschaftlichen Gelder und die Durchführung der Hausordnung (§ 27 WEG). Ähnliches gilt für den Vorstand des Vereins. Da die Mitgliederversammlung des Vereins ebenso wie die Versammlung der Wohnungseigentümer nur willensbildende Aufgaben hat, muß der Verein auch ein Organ zur Ausführung tatsächlicher Maßnahmen haben, zumal der Verein als juristische Person als solcher nicht selbst tätig werden kann. Als ausführendes Organ kommt nur der Vorstand in Betracht. Ein Unterschied zwischen dem Vereinsvorstand und dem Verwalter der Gemeinschaft nach dem WEG besteht wiederum darin, daß der Verwalter nur in ganz bestimmten, vom Gesetz fest umrissenen Fällen als ausführendes Organ der Gemeinschaft tätig wird, während der Vereinsvorstand diese Funktionen grundsätzlich immer ausübt.

Die Unterschiede in dem Umfang der Befugnisse des Vereinsvorstandes und des Verwalters der Gemeinschaft nach dem WEG lassen sich wohl folgendermaßen erklären: Bei den verschiedenartigen Zielen, die der Verein verfolgen kann, lassen sich die Befugnisse eines Organs kaum so umreißen, daß allgemeingültige Regeln für die verschiedenartigen Vereine aufgestellt werden können. Man mußte daher die Organe für bestimmte Funktionen generell für zuständig erklären. Bei der Wohnungseigentümergeinschaft dagegen ist das Ziel, das sie verfolgt, immer das gleiche, nämlich die Sicherung und Gewährleistung eines geordneten Zusammenlebens der Wohnungseigentümer. Der Umfang der Befugnisse eines Organs kann daher für alle Wohnungseigentümergeinschaften wenigstens in den Grundlagen umschrieben werden. Beim Verein dagegen muß die genauere Festlegung der Befugnisse des Vorstands den Vereinsmitgliedern je nach der Zielsetzung des Vereins überlassen werden, soweit die generelle Vertretungsbefugnis den Anforderungen des Einzelfalls nicht genügend Rechnung trägt. Durch die Satzung des Vereins kann die Vertretungsbefugnis des Vorstands mit Wirkung gegen Dritte

eingeschränkt werden (§ 26 Abs. 2 Satz 2 BGB). Grundsätzliche Unterschiede in der Funktion der beiden Organe ergeben sich aus dem verschiedenen Umfang der Befugnisse nicht.

Der Vereinsvorstand wird durch Beschluß der Mitgliederversammlung bestellt (§ 27 Abs. 1 BGB), dem-entsprechend der Verwalter der Gemeinschaft nach dem WEG durch einen Mehrheitsbeschluß in der Versammlung der Wohnungseigentümer (§ 26 Abs. 1 i.V.m. § 23 Abs. 1 WEG). Fehlt ein Verwalter oder ein Vereinsvorstand, so werden beide in Notfällen durch das Gericht bestimmt (§ 29 BGB, § 26 WEG). Der Verwalter wird in der Versammlung der Wohnungseigentümer durch einen Mehrheitsbeschluß abberufen (§ 26 Abs. 1 WEG). Die Bestellung des Vereinsvorstandes wird auf dem entsprechenden Wege in der Mitgliederversammlung des Vereins widerrufen (§ 27 Abs. 2 i.V.m. § 32 BGB). Die Abberufung des Vereinsvorstandes ist grundsätzlich jederzeit möglich (§ 27 Abs. 1, Satz 1 BGB). Mangels einer entgegenstehenden Bestimmung ist auch der Verwalter jederzeit wieder abberufbar, wenn die Wohnungseigentümerversammlung mit Stimmenmehrheit einen entsprechenden Beschluß faßt. Bezüglich der Bestellung und Abberufung des Vereinsvorstandes und des Verwalters, ebenso in Bezug auf die Notbestellung durch das Gericht, zeigen sich zwischen der Wohnungseigentümergeinschaft und dem Verein wiederum starke Gemeinsamkeiten. Ein Unterschied zwischen beiden besteht darin, daß der Vorstand des Vereins aus mehreren Personen besteht, während der Verwalter der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer nur eine Person ist.

Die Gemeinsamkeiten in der Funktion der beiden Organe und in den Einzelheiten der Berufung und Abberufung lassen den Schluß zu, daß der Vorstand des Vereins dem Gesetzgeber bei der Einführung des Verwalters der Gemeinschaft nach dem WEG als Vorbild gedient hat, soweit die grundsätzliche Funktion innerhalb der Gemeinschaft und damit auch die Abhängigkeit von den Gemeinschaftlern und den anderen Organen berührt wird.

Oberstes Organ der Gemeinschaft nach dem WEG ist die Versammlung der Wohnungseigentümer. Sie hat ausschließlich beschließende Funktionen (§ 23 WEG) und ist daher ein Organ der Willensbildung. Die Versammlung der Wohnungseigentümer entspricht also in ihrer Funktion der Mitgliederversammlung des Vereins (§ 32 BGB). Gemeinsam haben beide Organe, daß sie grundsätzlich für alle Angelegenheiten zuständig sind, soweit sie nicht ausdrücklich anderen Organen übertragen worden sind. Für den Verein ergibt sich das aus § 32 BGB, für die Gemeinschaft nach dem WEG aus § 21 Abs.1 und 3 in Verbindung mit § 23 Abs.1 WEG. Dabei ist § 23 WEG zum Teil wörtlich dem § 32 BGB nachgebildet worden. Der Aufgabenkreis der Mitgliederversammlung des Vereins ist daher ähnlich umfangreich wie der der Versammlung der Wohnungseigentümer.

Zur Gültigkeit eines Beschlusses der Versammlung der Wohnungseigentümer und ebenso der Mitgliederversammlung des Vereins ist es erforderlich, daß der Gegenstand des Beschlusses bei der Berufung der Versammlung bezeichnet worden ist (so in wörtlicher Übereinstimmung § 23 Abs.2 WEG und § 32 Abs.1 Satz 2 BGB). Ein Beschluß ist auch dann gültig, wenn er nicht in der Versammlung der Wohnungseigentümer oder in der Mitgliederversammlung des Vereins gefaßt wurde, aber alle Wohnungseigentümer bzw. Vereinsmitglieder schriftlich zugestimmt haben (so fast wörtlich übereinstimmend § 23 Abs.3 WEG und § 32 Abs.2 BGB).

Bei der Beschlußfassung gilt beim Verein wie auch der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer das Mehrheitsprinzip. Die Einberufung der Versammlung der Wohnungseigentümer (§ 24 WEG) lehnt sich an §§ 36, 37 BGB an, ist aber stark den besonderen Bedürfnissen der Wohnungseigentümergeinschaft entsprechend umgestaltet worden. Die Einberufung der Mitgliederversammlung des Vereins erfolgt durch den Vorstand, die Einberufung der Wohnungseigentümerversammlung durch das dem Vorstand entsprechende Organ, den Verwalter.

Die Versammlung der Wohnungseigentümer entspricht damit

sowohl in der Funktion als auch in mehreren Einzelheiten der Mitgliederversammlung des Vereins. Daraus wird offenbar, daß dem WEG die Mitgliederversammlung des Vereins bei der Schaffung der Wohnungseigentümerversammlung als Vorbild gedient hat.

Der Verwaltungsbeirat der Wohnungseigentümergeinschaft (§ 29 WEG) hat im Vereinsrecht ebenfalls eine Parallele im "besonderen Vertreter" des § 30 BGB. Unterschiedlich ist zunächst bei beiden Einrichtungen, daß beim Verein der besondere Vertreter in der Satzung vorgesehen sein muß, während bei der Wohnungseigentümergeinschaft der Verwaltungsbeirat jederzeit durch einfachen Mehrheitsbeschluß in der Versammlung der Wohnungseigentümer bestellt werden kann. Der Verwaltungsbeirat hat die Aufgabe, den Verwalter bei der Ausführung seiner Aufgaben zu unterstützen. Ein genauer Bereich, in dem der Verwaltungsbeirat tätig werden kann, ist vom Gesetz nicht vorgesehen. Der Verwaltungsbeirat kann grundsätzlich bei allen Aufgaben eingesetzt werden, die für den Verwalter anfallen. Es ist nicht erforderlich, einen bestimmten Tätigkeitsbereich für den Verwaltungsbeirat im Voraus festzulegen. Anders ist die rechtliche Stellung des besonderen Vertreters des Vereins. Der Tätigkeitsbereich des besonderen Vertreters muß in der Vereinssatzung genau bestimmt werden. Nur in dem von der Satzung vorgezeichneten Bereich darf der besondere Vertreter neben dem Vorstand für den Verein handeln. Er kann nicht je nach Bedarf für alle Aufgaben herangezogen werden wie der Verwaltungsbeirat bei der Gemeinschaft nach dem WEG. Ein weiterer Unterschied besteht darin, daß die Wohnungseigentümergeinschaft nur einen Verwaltungsbeirat haben kann, der Verein jedoch mehrere besondere Vertreter für jeweils verschiedene Aufgabenkreise. Der Verwaltungsbeirat besteht immer aus drei Personen, nämlich einem Vorsitzenden und zwei Beisitzern. Der besondere Vertreter ist dagegen immer eine Einzelperson.

Gemeinsam zwischen beiden Organen ist lediglich, daß beide neben dem Vorstand bzw. Verwalter tätig werden, also zu

seiner Entlastung - und nicht etwa zu seiner Überwachung - dienen. Außerdem sind beide Organe nur fakultativ. Trotz der mancherlei Unterschiede in den Einzelheiten ist daher die grundsätzliche Funktion der beiden Organe innerhalb der Gemeinschaften gleich. Es ist daraus der Schluß möglich, daß dem Gesetzgeber bei der Konstruktion des Verwaltungsbeirats der besondere Vertreter des Vereins in gewissem Maße als Vorbild gedient hat.

Zusammenfassend läßt sich zu der Gegenüberstellung der Organisation des Vereins und der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer sagen, daß die Organisation und der Aufbau der Gemeinschaft nach dem WEG sich zum Teil sichtbar an die entsprechende Regelung des Vereins anlehnt. Beide Gemeinschaften sind mit bestimmten Organen ausgestattet, die grundsätzlich gleiche Funktionen haben. Dabei entspricht die Versammlung der Wohnungseigentümer in ihrer Funktion der Mitgliederversammlung des Vereins, der Verwalter entspricht dem Vereinsvorstand und der Verwaltungsbeirat dem besonderen Vertreter des Vereins. Auch in den Einzelheiten ergeben sich zwischen den einander entsprechenden Organen eine Reihe von Übereinstimmungen, die teilweise bis zur wörtlichen Übereinstimmung im Gesetzestext gehen. Teilweise weichen die Einzelheiten aber auch mehr oder weniger voneinander ab. Dies hat seine Ursache darin, daß die Interessenlage bei der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer doch vielfach von der beim Verein unterschiedlich ist. Die grundsätzlichen Übereinstimmungen in der Funktion der einander entsprechenden Organe sind so erheblich, daß das Gesamtbild der Organisation beim Verein und der Wohnungseigentümergeinschaft sehr ähnlich ist. Dabei besteht in der Organisation kein Unterschied zwischen dem rechtsfähigen und dem nicht rechtsfähigen Verein. Die Satzung des Vereins entspricht in ihrer Funktion in etwa den durch Grundbucheintragung verdinglichten Vereinbarungen bei der Gemeinschaft nach dem WEG.

ß. Vergleich mit den sog. wirtschaftlichen Vereinen

Die Übereinstimmungen der Wohnungseigentümergeinschaft mit dem Idealverein des BGB finden sich auch bei AG, GmbH und eingetragener Genossenschaft in etwa wieder. Diese Zusammenschlüsse werden als wirtschaftliche Vereine bezeichnet und mit dem Idealverein unter dem Oberbegriff des Vereins in weiterem Sinn zusammengefaßt ¹⁾. Auf sie finden auch bestimmte Vorschriften des BGB, wie z.B. §§ 30, 31, Anwendung ²⁾.

Dem Vorstand des Vereins und damit dem Verwalter der Wohnungseigentümergeinschaft entspricht bei der AG und der eingetr. Genossenschaft der Vorstand, bei der GmbH der oder die Geschäftsführer. Diese Organe können wie der Vereinsvorstand im Gegensatz zum Verwalter der Gemeinschaft nach dem WEG auch aus mehreren Personen bestehen.

Die AG und die Genossenschaft werden nach außen durch den Vorstand, die GmbH durch den Geschäftsführer gerichtlich und außergerichtlich vertreten (so übereinstimmend § 71 AktG, § 24 GenG und § 35 Abs.1 GmbHG). Diese Organe haben also die gleiche Funktion und Rechtsposition wie der Vorstand des Idealvereins (vgl. § 26 Abs.2 BGB, der mit den o.a. Bestimmungen wörtlich übereinstimmt). Bei einem Vergleich zwischen dem Verwalter der Wohnungseigentümergeinschaft und diesen Organen der wirtschaftlichen Vereine ist daher das gleiche zu sagen, was bereits bei dem Vergleich zwischen dem Vorstand des Idealvereins und dem Verwalter ausgeführt worden ist. Die grundsätzlichen Funktionen dieser Organe und des Verwalters bei der Gemeinschaft nach dem WEG sind also in etwa die gleichen, wenn auch die Befugnisse des Verwalters verhältnismäßig stark eingeengt sind. In den Einzelheiten ergeben sich zwischen den aufgeführten Organen der wirtschaftlichen Vereine sowohl untereinander als auch gegenüber dem Verwalter der Wohnungseigentümergeinschaft

1) s. z.B. Lehmann Allg. Teil § 60; Hueck § 2 II

2) vgl. Palandt-Danckelmann § 30, 1 und § 31, 1

Abweichungen, da die Organe jeweils den besonderen Bedürfnissen der einzelnen Vereinigung angepaßt werden müssen.

Entsprechende Einrichtungen zur Versammlung der Wohnungseigentümer und zur Mitgliederversammlung des Idealvereins sind bei den wirtschaftlichen Vereinen die Hauptversammlung bei der AG, die Gesellschafterversammlung bei der GmbH und die Genossenschafterversammlung (Generalversammlung) bei der Genossenschaft. All diese Institutionen sind Organe der Willensbildung. Während die gewöhnlich anfallenden Geschäfte vom Vorstand bzw. Geschäftsführer erledigt werden, liegt bei den Mitgliederversammlungen - grob gesagt - die Willensbildung in allen Angelegenheiten, die von grundsätzlicher Bedeutung sind oder den Rahmen der üblichen Geschäfte übersteigen, wie z.B. Satzungsänderungen, Kapitalerhöhungen, Auflösung, Fusion, Gewinnverteilung u.ä. In den Einzelheiten ergeben sich zwischen den einzelnen Organen nicht unerhebliche Unterschiede, die durch die Verschiedenheit der Vereinigungen bedingt sind. Ähnlich wie bei den wirtschaftlichen Vereinen ist auch die Kompetenzverteilung bei der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer. Die gewöhnlich anfallenden Geschäfte werden vom Verwalter erledigt, während die außergewöhnlichen und grundlegenden Entscheidungen der Versammlung der Wohnungseigentümer vorbehalten bleiben. Wie bereits erwähnt, darf der Verwalter jedoch nur in einem fest umrissenen Aufgabenbereich tätig werden, während die Wohnungseigentümerversammlung für alle übrigen Angelegenheiten, auch die laufenden, zuständig ist. Beim Idealverein und den wirtschaftlichen Vereinen dagegen obliegen dem geschäftsführenden Organ alle laufenden Aufgaben ohne Einschränkung. Am ausgeprägtesten ist dies bei der AG, bei der nach § 70 AktG der Vorstand unter eigener Verantwortung die Leitung hat. Aus der eingeeengten Zuständigkeit des Verwalters im Vergleich zu den geschäftsführenden Organen der Vereine ergibt sich, daß bei der Gemeinschaft nach dem WEG die Stellung der Versammlung der Wohnungseigentümer stärker ist als die Stellung der Mitgliederversammlungen der Vereine. Trotz dieser Unterschiede in der internen Machtverteilung ist die grundsätzliche

Funktion aller angeführten willensbildenden Organe einschließlich der Wohnungseigentümersversammlung ähnlich.

Alle wirtschaftlichen Vereine können ebenso wie der Idealverein einen besonderen Vertreter haben, da § 30 BGB auf alle juristischen Personen des Privatrechts anwendbar ist ¹⁾. Zu seiner rechtlichen Stellung und Funktion ist das gleiche zu sagen wie zur Stellung des besonderen Vertreters des Idealvereins. Eine Parallele bei der Wohnungseigentümergeinschaft ist daher in etwa der Verwaltungsbeirat.

Ohne Parallele bei der Gemeinschaft nach dem WEG und auch beim Idealverein sind die den wirtschaftlichen Vereinen eigenen Aufsichtsräte, deren Aufgabe, wie der Name bereits andeutet, die Beaufsichtigung des geschäftsführenden Organs, des Vorstands bzw. Geschäftsführers, ist. Ein derartiges Kontrollorgan ist sowohl dem Idealverein als auch der Gemeinschaft nach dem WEG fremd. Es hat auch nicht etwa im Verwaltungsbeirat oder besonderen Vertreter eine Parallele, da diese Organe, wie ausgeführt, der Unterstützung und nicht der Kontrolle des geschäftsführenden Organs dienen. Da die Aufsichtsräte für die wirtschaftlichen Vereine von nicht unerheblicher Bedeutung sind und auch die Rechtsstellung der übrigen Organe beeinflussen, und da ein solches Organ der Wohnungseigentümergeinschaft und dem Idealverein fehlt, ist die Organisation des Idealvereins der Gemeinschaft nach dem WEG ähnlicher, als das bei den wirtschaftlichen Vereinen der Fall ist.

Zusammenfassend läßt sich feststellen, daß zwischen der Organisation der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer und der Organisation der wirtschaftlichen Vereine eine Reihe von Gemeinsamkeiten besteht. Alle wirtschaftlichen Vereine haben Organe, die dem Verwalter, der Versammlung der Wohnungseigentümer und dem Verwaltungsbeirat in ihrer Funktion entsprechen. In den Einzelheiten sind sowohl einige Gemeinsamkeiten als auch eine Reihe von Unterschieden vorhanden, die sich daraus erklären, daß ein jedes Organ den besonderen

1) s. Palandt-Danckelmann § 30, 1

Bedürfnissen der jeweiligen Vereinigung angepaßt werden mußte. Zwischen der Gemeinschaft nach dem WEG und dem Idealverein ergeben sich sowohl in Bezug auf die grundsätzliche Funktion der einander entsprechenden Organe als auch in Bezug auf die Einzelheiten die meisten Parallelen.

Zu anderen Gemeinschaften als den in den letzten Abschnitten untersuchten bestehen hinsichtlich der Organisation keine Gemeinsamkeiten mit der Wohnungseigentümergeinschaft.

b. Schlußfolgerungen aus den festgestellten Übereinstimmungen

α. Annäherungen an die juristische Person

Alle bisher geprüften Vereinigungen, die in der Organisation Übereinstimmungen mit der Gemeinschaft nach dem WEG aufwiesen, waren nicht nur in weiterem Sinn Vereine, sondern auch gleichzeitig juristische Personen. Es ergibt sich daher die Frage, ob die Wohnungseigentümergeinschaft sich durch die Eigenart der Organisation im Rechtscharakter der juristischen Person annähert.

Der Begriff der juristischen Person bedeutet, daß ein bestimmtes juristisches Gebilde einer natürlichen Person als Rechtssubjekt gleichgestellt wird, wenn auch nicht in vollem Umfang. So ist beispielsweise auf dem Gebiet des Familienrechts eine solche Gleichstellung nicht möglich. Die Gleichstellung mit der natürlichen Person bedeutet nur, daß das juristische Gebilde auf vermögensrechtlichem Gebiet wie eine natürliche Person selbständiges Rechtssubjekt sein kann, d.h., die juristische Person als solche im Verkehr als Träger von Rechten und Pflichten auftreten kann ¹⁾. Entscheidendes Merkmal der juristischen Person ist also die Rechtsfähigkeit.

1) vgl. Wolff Bd. 2 S. 2; Erman-Westermann Vorbem. § 21; Staudinger-Going Einl. 2. Titel Bem. 3; Soergel-Siebert Vorbem. § 21

Soweit sich aus dem WEG ersehen läßt, tritt die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer niemals als selbständiges Rechtssubjekt in Erscheinung. Träger der Rechte und Pflichten sind immer die Wohnungseigentümer selbst und in keinem Fall ein von den Gemeinschaftern verschiedenes Rechtssubjekt. Auch das repräsentativ für die Gemeinschaft handelnde Organ, der Verwalter, handelt im Namen der Wohnungseigentümer und mit Wirkung für und gegen sie (§ 27 Abs.2 WEG), er handelt nicht für eine rechtlich verselbständigte Gemeinschaft. Es fehlt auch im WEG eine Vorschrift, die ausdrücklich auf die Rechtsfähigkeit hinweist, wie sie bei allen juristischen Personen vorhanden ist (vgl. § 21 BGB, § 1 AktG, § 13 GmbHG, § 17 GenG). Die Verleihung der Rechtsfähigkeit erfolgt bei allen juristischen Personen erst durch die Eintragung in ein Register, also unter staatlicher Mitwirkung. Ein entsprechender Vorgang ist bei der Gemeinschaft nach dem WEG nicht vorhanden. Auch hat die Wohnungseigentümergeinschaft keinen Namen, so daß sie schwerlich selbständig in Erscheinung treten kann.

Aus all diesem ist zu entnehmen, daß die Gemeinschaft nach dem WEG nach der geltenden Rechtsordnung nicht mit Rechtsfähigkeit ausgestattet worden ist. Es tritt nirgends als Rechtssubjekt jemand anders in Erscheinung als die Gemeinschaft selbst. Die Gemeinschaft als solche ist, soweit aus dem WEG ersichtlich, nie Träger von Rechten und Pflichten, sondern die Träger der Rechte und Pflichten sind immer die Gemeinschaft selbst. Die Gemeinschaft als solche ist damit niemals Rechtssubjekt.

Es fehlt der Wohnungseigentümergeinschaft auch eine erkennbare Annäherung an eine Rechtsfähigkeit. Dies mag am Beispiel der OHG erläutert werden. Diese ist zwar nach der h.M. keine juristische Person. Nach § 124 HGB kann aber die OHG als solche Rechte und Pflichten haben. Sie ist insoweit Rechtssubjekt und nähert sich dadurch unstreitig der juristischen Person an. Eine solche Annäherung an eine rechtsfähige Vereinigung fehlt der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer ebenfalls, da sie, wie erwähnt, nicht als solche als

Träger von Rechten und Pflichten auftritt.

Eine Annäherung der Wohnungseigentümergeinschaft an die juristische Person könnte daher nur dann vorhanden sein, wenn die Figur der juristischen Person zwingend an eine bestimmte Form der Organisation gebunden wäre und von einer bestimmten Organisation einer Gemeinschaft auf eine juristische Person geschlossen werden könnte. Für eine solche Annahme würde zunächst sprechen, daß alle bisher untersuchten Gemeinschaftsformen, die juristische Personen waren, eine ähnlich ausgestaltete Organisation aufwiesen. Betrachtet man jedoch einmal die der juristischen Person unstreitig nahestehende OHG, die in einigen ausländischen Rechten, wie z.B. in Frankreich, eine juristische Person ist, so stellt man fest, daß die Organisation dieser Vereinigung nicht der der juristischen Personen entspricht. Die OHG hat keine Organe wie die juristischen Personen, die jeweils für einen bestimmten Bereich zuständig sind und innerhalb der Gemeinschaft unterschiedliche Funktionen haben. Grundsätzlich ist jeder Gesellschafter zur Vertretung der Gesellschaft und zur Geschäftsführung berechtigt. Damit ist jeder Gesellschafter "Organ" der Gesellschaft mit den gleichen Rechten wie jeder andere Gesellschafter. Man spricht von einer Selbstorganschaft bei der OHG, im Gegensatz zur Drittorganschaft bei Idealverein, AG, GmbH und Genossenschaft.

Daß die OHG keine juristische Person ist, obwohl sie kraft Gesetzes als solche Träger von Rechten und Pflichten sein kann, ist darauf zu stützen, daß nach der herrschenden Lehre die Rechte den Gesellschaftern zur gesamten Hand und nicht der Gesellschaft als geschlossener Einheit zustehen. Außerdem haften für Schulden der Gesellschaft die Gesellschafter kraft Gesetzes als Gesamtschuldner (§ 128 HGB). Daraus ergibt sich, daß endgültiges Subjekt der Rechte und Pflichten der OHG nicht die Gesellschaft als solche ist, sondern die hinter der Gesellschaft stehenden Gesellschafter. Bei der juristischen Person dagegen beziehen sich alle Rechte und Pflichten endgültig auf die juristische Person als solche

und nicht auf die hinter ihr stehenden Mitglieder. Würde gesetzlich bestimmt werden, daß bei der OHG Inhaber der Rechte nur die Gesellschaft an sich und nicht die Gesellschafter sein könnten, und würde der Gesetzgeber die Haftung der OHG dahingehend abändern, daß nicht mehr die Gesellschafter für die Schulden persönlich hafteten, sondern ausschließlich die OHG mit dem Gesellschaftsvermögen, so wäre endgültig die OHG als solche Subjekt aller Rechte und Pflichten. Die gegen die Annahme einer juristischen Person sprechenden Argumente würden damit beseitigt. Die OHG wäre dann auch nach deutschem Recht eine juristische Person, ohne daß die den anderen juristischen Personen eigene Art der Organisation angenommen zu werden brauchte. An einer entsprechenden Gesetzesänderung könnte den Gesetzgeber nichts hindern, wenn er es für zweckmäßig erachtete, sie durchzusetzen. Demnach ist der Begriff der juristischen Person nicht an eine bestimmte Form der Organisation gebunden.

Dieses Ergebnis wird noch durch eine andere Überlegung bestätigt. Es gibt eine Reihe von Gemeinschaften, die die sonst der juristischen Person eigene Art der Organisation aufweisen, ohne jedoch eine juristische Person zu sein. Hierzu zählt in erster Linie der nicht rechtsfähige Verein. Dieser hat in der Organisation und im Aufbau alle Merkmale, die der rechtsfähige Verein besitzt (vgl. oben). Ihm fehlt nur die Eintragung im Vereinsregister, der die Rechtsfähigkeit begründende staatliche Konstitutivakt. Der nicht rechtsfähige Verein kann daher nicht als selbständiges Rechtssubjekt auftreten. Ihm fehlt mit der Rechtsfähigkeit das entscheidende Merkmal der juristischen Person. Es finden auf ihn kraft positiver gesetzlicher Vorschrift die Regeln über die Gesellschaft Anwendung (§ 54 BGB), obwohl die Organisation nicht der der Gesellschaft entspricht, sondern genau der des rechtsfähigen Vereins. Daraus ist ebenfalls zu entnehmen, daß aus dem Vorliegen einer bestimmten Art der Organisation nicht darauf geschlossen werden kann, ob die betreffende Vereinigung eine juristische Person ist oder nicht. Der nicht rechtsfähige Verein ist nicht die einzige

Personenvereinigung, die die Art der Organisation mit der juristischen Person gemeinsam hat, ohne eine juristische Person zu sein. Auch beispielsweise die Reederei ist so organisiert, wie es im allgemeinen nur bei den juristischen Personen der Fall ist. Sie ist trotzdem nicht mit Rechtsfähigkeit ausgestattet, so daß sie keine juristische Person ist.

Der Begriff der juristischen Person ist also nicht an bestimmte soziologische Kriterien einer Gemeinschaft gebunden. Er ist "gegenüber den verschiedenen Typen menschlicher Verbände neutral" ¹⁾. Aus einer bestimmten Organisation einer Gemeinschaft kann nicht auf das Vorliegen einer juristischen Person geschlossen werden. Die juristische Person ist definitionsgemäß eine überindividuelle organisatorische Einheit, der von der Rechtsordnung Rechtsfähigkeit verliehen ist ²⁾. Ob eine Vereinigung mit Rechtsfähigkeit ausgestattet ist oder nicht, ist nicht eine Frage der Organisation der Gemeinschaft, sondern allein eine Frage der positiven Rechtsordnung ³⁾. Eine in bestimmter Weise organisierte Vereinigung kann daher nicht im Gegensatz zur juristischen Person gesetzt werden ⁴⁾.

Es ist zwar zuzugeben, daß eine als einheitliches Ganzes organisierte Vereinigung, wie der nicht rechtsfähige Verein, eher danach strebt und das Bedürfnis entwickelt, als juristische Person von der Rechtsordnung anerkannt zu werden, als das bei einer individualistisch ausgestalteten Personenvereinigung der Fall ist ⁵⁾. Daraus erklärt sich auch, daß der nicht rechtsfähige Verein im Ergebnis oft dem rechtsfähigen gleichgestellt wird, woraus sich dann eine de-facto-Annäherung an die juristische Person ergibt. Dieses Bedürfnis nach Rechtsfähigkeit entwickelt die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer jedoch nicht. Wird eine Vereinigung für

1) Staudinger-Coing Einleitung 2. Titel 2c und 3

2) vgl. Staudinger-Coing a.a.O.; ähnlich Erman-Westermann Vorbem. § 21; Wolff 2. Bd. S. 2

3) Wolff 2. Bd. S. 150; Lehmann Allg. Teil § 60

4) Stoll in RG-Festgabe S. 49

5) vgl. Lehmann Gesellschaftsrecht § 2 II. Kap. II 3

rechtsfähig erklärt, so hat dies auch für die Schuldenhaftung eine große Bedeutung. Es haften für die Schulden der Gemeinschaft nicht mehr die Mitglieder, sondern, da die Vereinigung als solche der einzige und alleinige Träger der Verbindlichkeit ist, haftet nur die Vereinigung als solche mit ihrem Vermögen. Solange eine Personenvereinigung kein Vermögen besitzt, das von dem Vermögen der einzelnen Mitglieder unterschiedlich ist, also etwa wie beim nicht rechtsfähigen Verein den Mitgliedern zur gesamten Hand zusteht, besteht noch kein rechtspolitisches Bedürfnis, die Vereinigung für rechtsfähig zu erklären. Sie tritt nämlich vermögensmäßig noch keineswegs als einheitliches Ganzes in Erscheinung.

Vermögensmäßig gesehen ist die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer eine schlichte Rechtsgemeinschaft. Das gemeinsame Vermögen steht im Bruchteilseigentum der Mitglieder. Es besteht also noch kein Vermögen, das von dem der einzelnen Mitglieder unterschiedlich ist, im Gegensatz etwa zu den Gesamthandsgemeinschaften ¹⁾. Die Wohnungseigentümergeinschaft ist daher auf vermögensrechtlichem Gebiet in höchstem Maße individuell gestaltet. Die nur lose Bindung auf vermögensmäßigem Gebiet steht gerade im Gegensatz zu der straffen Bindung der juristischen Person. Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer entwickelt daher nicht das Bedürfnis nach Rechtsfähigkeit wie etwa der nicht rechtsfähige Verein. Da die bruchteilsmäßige Zuordnung des Grundstücks gerade teilweise die Grundlage der Gemeinschaft nach dem WEG bildet, ist es sogar undenkbar, daß die Gemeinschaft als juristische Person umgestaltet wird, es sei denn, man würde die gesamte Grundkonstruktion des Wohnungseigentums ändern.

Auch tritt die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer nach außen nicht als eine geschlossene Einheit auf, wie die juristische Person und auch der nicht rechtsfähige Verein das tun. Die Wohnungseigentümergeinschaft ist nur im Innenverhältnis überindividuell und als Einheit organisiert. Zwar verfügt die Gemeinschaft über ein Organ, das sie nach außen

1) Hueck § 3 VII

repräsentiert, nämlich den Verwalter. Dieser handelt jedoch nicht für die Gemeinschaft als solche, sondern er vertritt die Gemeinschaftler (vgl. § 27 Abs.2 WEG). Die Gemeinschaft tritt damit nicht im Verkehr als ein von den einzelnen Mitgliedern unterschiedlicher Rechtsträger auf, wie der Verein, auch der nicht rechtsfähige, es tut. Dies ergibt sich auch schon daraus, daß die Wohnungseigentümergeinschaft nicht wie der Verein einen einheitlichen Gesamtnamen führt. Nach außen tritt die Gemeinschaft nach dem WEG vielmehr genauso auf wie eine schlichte Rechtsgemeinschaft. Die Gemeinschaftler haften nur anteilig¹⁾. Soweit für die Gemeinschaft der Verwalter handelt, tritt die Gemeinschaft auf wie eine schlichte Rechtsgemeinschaft, bei der alle Gemeinschaftler einem unter ihnen oder einem Dritten für bestimmte Geschäfte Vertretungsmacht erteilt haben. Die Gemeinschaft tritt aber nicht nach außen als Einheit auf. Da die Rechtsfähigkeit einer Vereinigung vor allem das Außenverhältnis betrifft, entwickelt die Gemeinschaft nach dem WEG keine Tendenzen, vom Gesetz als rechtsfähig und damit als juristische Person anerkannt zu werden.

Selbst wenn die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer mit Rechtsfähigkeit ausgestattet worden wäre, so handelte es sich dennoch um eine solche Art der juristischen Person, die von den bislang bekannten juristischen Personen erheblich unterschiedlich wäre. Die bekannten juristischen Personen gehen ausnahmslos auf eine vertragliche Vereinbarung unter den Gründern zurück, auf der dann der weitere Gründungsvorgang aufbaut. Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer dagegen entsteht kraft Gesetzes ohne einen auf Entstehung einer Gemeinschaft gerichteten Willen der Beteiligten.

Wie die vorangegangenen Untersuchungen ergeben haben, ist die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer weder eine juristische Person noch ergeben sich daran irgendwelche wesensbedingte Annäherungen, da das einzige entscheidende Kriterium

1) BGH in NJW 1959 S. 2160 ff.

der juristischen Person die Rechtsfähigkeit ist und nicht irgendwelche soziologischen Gesichtspunkte. Es besteht für die Wohnungseigentümergeinschaft auch kein Bedürfnis - wie etwa für den nicht rechtsfähigen Verein - wie eine juristische Person behandelt oder mit Rechtsfähigkeit ausgestattet zu werden. Dies ist ohne eine Zerstörung der Grundkonstruktion des Wohnungseigentums noch nicht einmal möglich. Es ist aus diesen Gründen m.E. auch nicht angängig, irgendwelche Vorschriften, die für die juristische Person gelten, entsprechend auf die Gemeinschaft nach dem WEG anzuwenden.

Wenn Bärmann ¹⁾ meint, die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer stehe in ihrem theoretischen Wesen zwischen der einfachen Gemeinschaft und der juristischen Person, so ist das m.E. nicht richtig. Bärmann ist der Ansicht, zur juristischen Person fehle der Gemeinschaft die gesetzessystematische Anerkennung. Einmal fehlt der Gemeinschaft zur juristischen Person mehr als nur die Anerkennung im Gesetz. Sie tritt vermögensmäßig und auch im Außenverhältnis nicht als selbständiges Gebilde auf und entwickelt daher auch nicht das Bedürfnis, als juristische Person anerkannt zu werden. Es müßte dazu im Gegenteil die Grundkonstruktion des Wohnungseigentums beseitigt werden. Weiterhin ist die positivrechtliche Anerkennung im Gesetz das einzige und entscheidende Kriterium der juristischen Person. Aus diesen Gründen kann die Gemeinschaft nach dem WEG m.E. nicht zwischen der einfachen Gemeinschaft und der juristischen Person stehen.

3. Annäherungen an den Verein in weiterem Sinn

Die verschiedenen Vereinigungen, bei denen in der Organisation Übereinstimmungen zur Gemeinschaft nach dem WEG festgestellt worden sind (AG, GmbH, eingetr. Genossenschaft und Idealverein), werden, wie erwähnt, auch unter dem Oberbegriff "Verein" zusammengefaßt. Die übereinstimmenden Merkmale aller dieser Vereinigungen sind folgende: alle

1) Kommentar Einleitung IV S. 128

Vereinigungen sind von der Einzelpersönlichkeit der Mitglieder unabhängig. Am stärksten ist dies ausgeprägt beim Idealverein und bei der Genossenschaft, bei denen der Mitgliederstand ständig wechseln kann. Bei den übrigen Vereinigungen, auch bei der Gemeinschaft nach dem WEG, ist zwar Mitgliederwechsel, nicht aber ein ständig fluktuierender Mitgliederbestand möglich. Bei allen Vereinen überdauert der Zweck die Einzelpersönlichkeit. Der Wechsel von Mitgliedern ergibt sich aus dem Wesen der Vereinigung und nicht als Ausnahmeregelung ¹⁾.

Weiteres charakteristisches Merkmal aller dieser Vereine, das allerdings eine Folge der Unabhängigkeit von der Einzelpersönlichkeit ist, ist die Eigenart der Organisation. Die Unabhängigkeit von den Mitgliedern hat zur Folge, daß über die Einzelpersönlichkeit hinaus eine straffe und einheitliche Organisation vorhanden sein muß. Die angeführten Vereine sind sämtlich als überindividuelles einheitliches Ganzes organisiert, und zwar nach innen wie nach außen. Sie treten auch im Rechtsverkehr wie ein von den einzelnen Mitgliedern unterschiedlicher Rechtsträger auf, haben also auch einen Gesamtnamen. Das gilt auch für den nicht rechtsfähigen Idealverein. Demgegenüber wird in der Organisation der Gesellschaft der einzelne ungleich stärker berücksichtigt. Sein Tod, sein Ausscheiden beenden regelmäßig die Gesellschaft. Die Führung der Geschäfte obliegt den Gesellschaftern selbst, während sie bei den angeführten Vereinen auf Organe übertragen ist und die Mitglieder keinen unmittelbaren Einfluß darauf ausüben können. Die Organisation der Gesellschaft ist bei weitem nicht so straff und ergibt kein so vereinheitlichtes Bild wie bei den Vereinen.

Bei der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer finden sich die beim Verein festgestellten Merkmale wieder. Das überindividuelle Element, das Zurücktreten des einzelnen hinter der Kollektivität der Mitglieder, die straffe Organisation im Innenverhältnis der Gemeinschaft, findet sich auch hier.

1) s. Lehmann Allg. Teil § 60

Dies alles war bedingt durch den Zweck der Gemeinschaft, der darin besteht, das Wohnungseigentum zu erhalten und ein ordnungsgemäßes Zusammenleben der Wohnungseigentümer zu ermöglichen. Das konnte nur durch eine straffe Durchorganisation der Gemeinschaft gewährleistet werden. Dies gilt jedoch nur für das Innenverhältnis unter den Gemeinschaftern. Ein Auftreten auch nach außen als geschlossene Einheit ist zur Erreichung dieses Ziels nicht nötig. Nach außen tritt daher die Gemeinschaft nach dem WEG im Gegensatz zu den Vereinen nicht als eine geschlossene Einheit in Erscheinung, wie auch schon bei dem Vergleich mit der juristischen Person festgestellt worden ist. Nur im Innenverhältnis ähnelt daher die Wohnungseigentümergeinschaft den unter dem Oberbegriff "Verein" zusammengefaßten Gemeinschaften.

Die Möglichkeit des Mitgliederwechsels findet sich allerdings, wie bereits ausgeführt, nicht nur beim Verein, sondern auch bei der schlichten Rechtsgemeinschaft. Durch die Möglichkeit des Mitgliederwechsels nimmt daher die Gemeinschaft nach dem WEG nicht unbedingt einen Zug des Vereins an, sondern es besteht insoweit auch eine Parallele zur schlichten Rechtsgemeinschaft, der das Gemeinschaftsverhältnis in Bezug auf das gemeinsame Eigentum ja auch sehr ähnlich ist. Die straffe Organisation der Wohnungseigentümergeinschaft im Innenverhältnis nähert sie jedoch in ihrem Wesen dem Verein an. Da diese Annäherung auf das Innenverhältnis beschränkt ist, lassen sich für das Außenverhältnis keine Vereinsvorschriften, wie § 31 BGB oder § 50 Abs. 2 ZPO, auf die Wohnungseigentümergeinschaft entsprechend anwenden.

Mit dieser Annäherung an den Verein ist eine Annäherung an die juristische Person nicht verbunden. Dadurch entsteht auch zwischen den Organen der juristischen Personen und denen der Wohnungseigentümergeinschaft ein Unterschied: Bei allen Handlungen der Organe der juristischen Person werden diese Handlungen der juristischen Person als solcher zugeordnet. Da die Gemeinschaft nach dem WEG nicht Rechtssubjekt

sein kann, beziehen sich die Handlungen der Organe hier nicht endgültig auf die Gemeinschaft als solche, sondern werden letztlich den Wohnungseigentümern selbst zugerechnet.

Durch die einheitliche Organisation im Innenverhältnis ähnelt die Wohnungseigentümergeinschaft auch der früheren deutschrechtlichen Körperschaft, die jedoch rechtsfähig und daher eine juristische Person war. Die Körperschaft war jedoch im Verhältnis zu den Mitgliedern nicht so sehr verselbstständigt wie etwa die römisch-rechtliche universitas ¹⁾. Sie gleicht daher der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer eher als letztere. Die körperschaftsähnlichen Züge der Wohnungseigentümergeinschaft beschränken sich auf das Innenverhältnis, und auch das nur, soweit es sich nicht um das Vermögen handelt.

γ. Vergleich mit den Kapitalgesellschaften

Die AG und die GmbH, bei denen sich in der Organisation Parallelen zur Gemeinschaft nach dem WEG ergaben, lassen sich noch unter dem Oberbegriff "Kapitalgesellschaft" zusammenfassen ²⁾. Dieser Begriff ist nicht aus dem Gesetz entnommen, sondern von der Wissenschaft entwickelt worden. Bei diesen Vereinigungen steht im Vordergrund die reine Kapitalbeteiligung, so daß es auf eine persönliche Zusammenarbeit unter den Mitgliedern nicht ankommt. Aus diesen Umständen ergibt sich die vereinsmäßige Organisation der Kapitalgesellschaften.

Bei der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer steht ebenfalls die Persönlichkeit der Mitglieder nicht im Vordergrund. Die Ursache dafür ist darin zu suchen, daß ein ungestörtes Zusammenleben der Gemeinschaftler eine überindividuelle straffe Organisation erforderlich machte. Das Zusammenleben der Gemeinschaftler ergab sich aus der sachenrechtlichen

1) vgl. Hueck § 2 VII 1

2) vgl. Hueck § 2 IV

Grundlage der Gemeinschaft. Damit hat die überindividuelle Organisation der Gemeinschaft nach dem WEG letztlich ihre Ursache in der sachenrechtlichen, dinglichen Grundlage der Gemeinschaft. Bei den Kapitalgesellschaften steht im Vordergrund das Kapital, das ebenso wie die sachenrechtliche Grundlage der Gemeinschaft nach dem WEG unpersönlich ist. Darin besteht eine gewisse Parallele zwischen den Kapitalgesellschaften und der Wohnungseigentümergeinschaft. Sonstige wesensbedingte Ähnlichkeiten zwischen beiden bestehen aber nicht, da die Kapitalgesellschaften Handelsgesellschaften und auf die Erzielung von Gewinn gerichtet sind.

d. Zusammenfassung

In der Organisation der Gemeinschaft nach dem WEG sind Annäherungen vor allem an den Verein festgestellt worden. Der Verein ist begrifflich eine freiwillige Vereinigung, die letztlich auf eine vertragliche Vereinbarung unter den Gründern zurückgeht. Die Gemeinschaft nach dem WEG dagegen beruht auf dinglicher Grundlage, ist also ein gesetzlich erzwungener Zusammenschluß. Dieser Unterschied zwischen der Wohnungseigentümergeinschaft und dem Verein ist so fundamental, daß noch so große Ähnlichkeiten in der äußeren Ausgestaltung ihn nicht überbrücken können. Es ist z.B. wohl möglich, einer schlichten Rechtsgemeinschaft durch vertragliche Umgestaltung eine vereinsähnliche Organisation zu geben, ohne daß der Grundcharakter einer schlichten Rechtsgemeinschaft dadurch verloren geht. Es ist jedoch begrifflich nicht denkbar, daß ein Verein ohne Willen der daran Beteiligten entsteht. Es gilt insoweit Ähnliches, wie bereits bei der Gegenüberstellung der Gemeinschaft nach dem WEG mit der Gesellschaft ausgeführt wurde. Im Grunde bleibt daher der rechtliche Charakter der beiden in der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer enthaltenen Gemeinschaftsverhältnisse bestehen, wenn auch die Gemeinschaft und damit die beiden in ihr vorhandenen Gemeinschaftsverhältnisse starke vereinsähnliche Züge annehmen.

VII. Ergebnisse

Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer ist eine aus zwei rechtstheoretisch unterschiedlichen Gemeinschaftsverhältnissen zusammengesetzte Einheit. Sie entsteht kraft Gesetzes ohne einen auf die Begründung einer Gemeinschaft gerichteten Willen der Beteiligten und beruht auf einer dinglichen Grundlage.

Von den beiden theoretisch unterschiedlichen Gemeinschaftsverhältnissen entspricht das eine, das Gemeinschaftsverhältnis in Bezug auf das gemeinschaftliche Eigentum, im Grunde der schlichten Rechtsgemeinschaft. Grundlage sowohl der schlichten Rechtsgemeinschaft als auch der Wohnungseigentümergeinschaft hinsichtlich des gemeinsamen Eigentums ist die gemeinsame Zuordnung eines Rechts. Dieses Recht ist bei der Gemeinschaft nach dem WEG das Eigentum an den Teilen des Grundstücks, die nicht ins Sondereigentum der Wohnungseigentümer fallen. Auch die rechtlichen Beziehungen unter den Gemeinschaftlern sind in Bezug auf das gemeinschaftliche Eigentum vielfach denen bei der schlichten Rechtsgemeinschaft gleich oder ähnlich.

Davon unterschiedlich ist das Gemeinschaftsverhältnis in Bezug auf das Sondereigentum. Die Grundlage der Gemeinschaft ist zwar auch in diesem Bereich dinglicher Natur. Sie besteht jedoch nicht in der gemeinsamen Zuordnung, sondern in der Zuordnung getrennter Bereiche eines Grundstücks an jeweils verschiedene Personen. Die Verbindung unter den Gemeinschaftlern tritt ein durch die enge räumliche Beziehung der ihnen zustehenden Grundstücksbereiche. Mit dieser Grundlage steht die Gemeinschaft in Bezug auf das Sondereigentum in etwa einem stark intensivierten nachbarschaftlichen Gemeinschaftsverhältnis näher als der schlichten Rechtsgemeinschaft. Bei den rechtlichen Beziehungen unter den Wohnungseigentümern lassen sich hinsichtlich des Sondereigentums ebenfalls vor allem Parallelen zum Nachbarrecht feststellen. Mit dem Nachbarrecht ist die Regelung des tatsächlichen Zusammenlebens gemeinsam, mit der schlichten Rechtsgemeinschaft,

daß die Gemeinschaft an einem einheitlichen Gegenstand besteht. Die Wohnungseigentümer bilden eine Art Hausgemeinschaft, die im Grunde ein intensiviertes nachbarschaftliches Gemeinschaftsverhältnis ist. Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer in Bezug auf das Sondereigentum ist jedoch eine echte Gemeinschaft und unterscheidet sich dadurch vom nachbarschaftlichen Gemeinschaftsverhältnis. Eine direkte Parallele hat die Wohnungseigentümergeinschaft hinsichtlich des Sondereigentums daher nicht. Sie läßt sich am besten als Realgemeinschaft charakterisieren und ist als Personenvereinigung ein dem bisherigen Recht unbekannter Typ. Sie bildet jedoch nicht für sich allein eine selbständige Gemeinschaft, sondern nur zusammen mit dem Gemeinschaftsverhältnis bezüglich des gemeinschaftlichen Eigentums. Die beiden Gemeinschaftsverhältnisse stehen innerhalb der Gemeinschaft nach dem WEG gleichberechtigt nebeneinander.

Die beiden unterschiedlichen Gemeinschaftsverhältnisse werden vor allem durch die Organisation zu einer Einheit zusammengefaßt. Durch die Organisation, die eins der hervorstechendsten Charakteristika der Gemeinschaft nach dem WEG ist, wird die Gemeinschaft im Innenverhältnis den Vereinigungen angeglichen, die allgemein unter dem Oberbegriff Verein zusammengefaßt werden. Die Gemeinschaft nach dem WEG ist mit Organen ausgestattet, die in ihrer Funktion denen der Vereine in etwa entsprechen. Nach außen und auch vermögensmäßig tritt die Wohnungseigentümergeinschaft jedoch nicht als eine geschlossene Einheit auf, so daß die Parallelen zum Verein sich auf das Innenverhältnis beschränken. Trotz dieser Annäherungen an den Verein nimmt die Wohnungseigentümergeinschaft nicht deren Grundcharakter an, sondern im Grunde genommen bleibt der Charakter der beiden in der Gemeinschaft enthaltenen Gemeinschaftsverhältnisse im Hinblick auf die dingliche Grundlage der Gemeinschaft erhalten.

Auch gewisse Annäherungen der Gemeinschaft nach dem WEG an die Gesellschaft, wie die Wiederaufbaupflicht nach einer

Zerstörung des Gebäudes und die Möglichkeit der Ausschließung eines Mitgliedes (§§ 22 Abs.2, 18,19 WEG), sind letztlich für den Grundcharakter nicht entscheidend.

Die Annäherung an den Verein ist nicht gleichzusetzen mit einer Annäherung an die juristische Person, mit der die Wohnungseigentümergeinschaft keine wesensmäßigen Gemeinsamkeiten aufweist. Einmal ist die juristische Person nicht an eine bestimmte Organisationsform gebunden. Zum anderen hat die Wohnungseigentümergeinschaft nicht die Tendenz, im Außenverhältnis als ein einheitliches Gebilde aufzutreten und entwickelt damit nicht das Bedürfnis, mit Rechtsfähigkeit ausgestattet zu werden. Die Grundkonstruktion des Wohnungseigentums steht auch der Möglichkeit entgegen, die Gemeinschaft zu einer juristischen Person umzugestalten.

Durch die dingliche Grundlage erhält die Wohnungseigentümergeinschaft einen unpersönlichen Einschlag. Da die Gemeinschaft in erster Linie die dingliche Rechtslage miteinander verbindet, tritt ihre Persönlichkeit stark zurück. Insofern besteht eine Ähnlichkeit mit den Kapitalgesellschaften, bei denen ebenfalls ein unpersönliches Moment im Vordergrund steht.

Die Gemeinschaft nach dem WEG unterscheidet sich durch die Unauflöslichkeit von allen bekannten Gemeinschaftsverhältnissen.

C. Die Gemeinschaft während der Bauzeit

I. Zusammenschlüsse von Wohnungseigentümern zur Errichtung eines Gebäudes auf einem in Wohnungseigentum stehenden Grundstück

Es sollen nun die Fälle untersucht werden, in denen zwar eine Wohnungseigentümergeinschaft schon besteht, den Wohnungseigentümern jedoch noch die besondere Aufgabe zufällt, ein Gebäude auf dem gemeinsamen Grundstück noch zu errichten. Das ist dann der Fall, wenn die Gemeinschaft nach dem WEG an einem unbebauten Grundstück besteht. Für die Ausgestaltung der rechtlichen Beziehungen während der Bauzeit sind zunächst zwei Möglichkeiten denkbar: Einmal können die Wohnungseigentümer die Rechtsbeziehungen im Rahmen der bestehenden Gemeinschaft regeln, indem sie durch Vereinbarung den Inhalt des Gemeinschaftsverhältnisses erweitern und auf den Aufbau des Gebäudes ausdehnen. Zum anderen können aber die Wohnungseigentümer die Rechtsbeziehungen während der Bauzeit durch einen besonderen Vertrag außerhalb der bestehenden Gemeinschaft regeln, falls nämlich die Wohnungseigentümergeinschaft für den Bau des Hauses nicht geeignet erscheint. Gründe dafür können sich insbesondere daraus ergeben, daß die Wohnungseigentümer den Aufbau des Hauses in gemeinschaftlicher persönlicher Zusammenarbeit leiten wollen. Das ist nach dem WEG nicht möglich, da sich die persönliche Zusammenarbeit der Wohnungseigentümer im wesentlichen auf die Beschlußfassung in der nur in größeren Zeitabständen einzuberufenden Versammlung der Wohnungseigentümer beschränkt (vgl. § 21 Abs.3 WEG). Die Ausführung der Beschlüsse obliegt dem Verwalter, und zwar unabdingbar (§ 27 Abs.1 und 3 WEG). Außerdem verwaltet dieser die gemeinschaftlichen Gelder. Eine persönliche Zusammenarbeit der Wohnungseigentümer bei allen mit dem Bau zusammenhängenden Angelegenheiten, wie es etwa bei der Gesellschaft der Fall ist, ist im Rahmen der Wohnungseigentümergeinschaft nicht möglich. Falls die Wohnungseigentümer eine solche Zusammenarbeit wünschen, müssen sie einen anders-gearteten Zusammenschluß

bilden, der ihren Interessen einen größeren Raum läßt.

Gegen beide Möglichkeiten, die Rechtsbeziehungen während der Bauzeit zu regeln, ergeben sich allerdings zunächst Bedenken. Der Zweck der Wohnungseigentümergeinschaft ist nach dem WEG nur darauf gerichtet, einen bereits bestehenden Zustand zu erhalten, nämlich das in Wohnungseigentum stehende Grundstück und Gebäude in Ordnung zu halten und ein geordnetes Zusammenleben der Wohnungseigentümer zu gewährleisten. -Im Vordergrund steht also das erhaltende Element, während der Neubau eines Hauses eine Gemeinschaftsform erfordert, die aktivere Züge aufweist. Jedoch zeigt die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer - im Gegensatz zur einfachen Bruchteilsgemeinschaft nach §§ 741 ff. BGB - auch solche Züge. Aus § 22 Abs.2 WEG ist zu entnehmen, daß die Gemeinschaft verpflichtet sind, ein nicht mehr als zur Hälfte zerstörtes Gebäude wieder-aufzubauen. Ist der am Gebäude entstandene Schaden durch Versicherung oder in anderer Weise gedeckt, so besteht ebenfalls die Pflicht, das Gebäude wieder-aufzubauen, und zwar im Rahmen der Gemeinschaft des WEG. Dies gilt auch dann, wenn das Gebäude völlig zerstört worden ist, die Wohnungseigentümer also nichts weiter besitzen als das Grundstück. Die Situation ist hier genauso, als wenn ein gemeinsames Gebäude noch gar nicht bestanden hat. In beiden Fällen wird von der Gemeinschaft gleich viel Aktivität verlangt. Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer zeigt insoweit, wie bereits festgestellt worden ist, gesellschaftsähnliche Züge. Die Regelung der Rechtsbeziehungen während der Bauzeit im Rahmen des bestehenden Gemeinschaftsverhältnisses nach dem WEG durch Zusatzvereinbarung der Wohnungseigentümer ist daher zulässig ¹⁾. Die Gemeinschaft nimmt dadurch während der Bauzeit starke gesellschaftsähnliche Züge an.

Fraglich kann aber nun sein, ob die Wohnungseigentümer ausserhalb der im WEG festgelegten Gemeinschaft einen anderen

1) vgl. Bay OLG in NJW 1957 S. 753; zur Haftung dieser Aufbaugemeinschaft s. Bay OLG a.a.O. und BGH in NJW 1959 Seiten 2160 ff.

Zusammenschluß zum Zweck der Errichtung eines Gebäudes auf dem in Wohnungseigentum stehenden Grundstück bilden können. Dieser Zusammenschluß kann nur eine Gesellschaft nach §§ 705 ff. BGB sein, da die Gesellschaft die einzige dem BGB bekannte Gemeinschaftsform ist, die nicht bloß auf die Erhaltung eines bereits bestehenden Zustandes gerichtet ist, sondern auf die Herbeiführung eines noch nicht bestehenden Zustandes in persönlicher Zusammenarbeit. Auf diese Gesellschaft müßten nicht nur die Vorschriften der §§ 705 ff. BGB Anwendung finden, sondern auch die für die Gesellschaft entwickelten Grundsätze bei Nichtigkeit und Anfechtung des Gesellschaftsvertrages, die nur eine Auflösung ex nunc zulassen ¹⁾. Die Frage ist nun, ob nicht alle Vereinbarungen der Wohnungseigentümer sich im Rahmen des im ersten Teil dieser Arbeit festgestellten Grundcharakters der Gemeinschaft nach dem WEG halten müssen. Nach der Ansicht von Bärmann ²⁾ können die Wohnungseigentümer diesen Rahmen überschreiten, während nach einer entgegengesetzten Meinung der Grundcharakter der Gemeinschaft nach dem WEG gewahrt werden muß ³⁾. Diese Gegenmeinung bezieht sich jedoch nur auf solche Vereinbarungen, die in §§ 10 - 29 WEG geregelte Fragen betreffen, nicht aber auf Problemkomplexe, die in diesen Vorschriften keine Behandlung gefunden haben. So nimmt Pritsch a.a.O. wörtlich auf "in §§ 10 - 29 WEG geregelte Fragen" Bezug. Auch Diester a.a.O. hat nur Bedenken, soweit eine andere Rechtsform der Grundkonstruktion des Wohnungseigentums als beschränktes Bruchteilseigentum widerspräche und aus denselben Gründen anzulehnen sei, die den Gesetzgeber zur Ablehnung einer anderen Regelung veranlaßt hätte. Bei der Zulässigkeit einer Gründungsgesellschaft wird jedoch die Grundkonstruktion des Wohnungseigentums als beschränktes Bruchteilseigentum nicht berührt, da die Gesellschaft ja gerade außerhalb des WEG liegende Angelegenheiten betrifft. Die Frage der Zulässigkeit

1) vgl. Bärmann Kommentar Einleitung S. 157

2) NJW 1951 S. 293

3) Pritsch § 10 II 4; Diester § 10 Randnote 11; bei diesem Meinungsstreit wird allerdings von der nach den vorangegangenen Untersuchungen nicht ganz korrekten Annahme ausgegangen, die Gemeinschaft nach dem WEG sei im Grunde eine schlichte Rechtsgemeinschaft.

einer Gründungsgesellschaft ist daher unabhängig von dem erwähnten Meinungsstreit zu entscheiden.

Es sei einmal unterstellt, der im ersten Teil dieser Arbeit festgestellte Grundcharakter der Gemeinschaft nach dem WEG sei vom Gesetz zwingend vorgeschrieben. Dieser zwingende Rahmen gilt dann aber nur für das Verhältnis der Wohnungseigentümer untereinander, soweit es vom Gesetz erfaßt worden ist. Soweit das Gesetz ganze Komplexe von Rechtsbeziehungen nicht regelt, schreibt es dafür auch keine bestimmte Gemeinschaftsform vor. Es ist damit völlig den Wohnungseigentümern überlassen, wie und in welcher Form sie die Rechtsbeziehungen während der Bauzeit regeln wollen. Sie brauchen dies nicht im Rahmen der bereits bestehenden Wohnungseigentümergeinschaft zu tun. Sie können diese Rechtsbeziehungen auch in den Rahmen einer Gesellschaft kleiden. Zweck der Gesellschaft ist dann die Errichtung eines Gebäudes auf dem Grundstück der Wohnungseigentümer. Mit der Erreichung dieses Ziels, also mit der Fertigstellung des Baues, erlischt die Gesellschaft durch Zweckerreichung.

II. Zusammenschlüsse zukünftiger Wohnungseigentümer zur Schaffung von Wohnungseigentum

Wie bereits erwähnt, sind auch Zusammenschlüsse zukünftiger Wohnungseigentümer zu dem Zweck denkbar, Wohnungseigentum zu erwerben, ohne daß die Mitglieder schon im Besitz eines im Wohnungseigentum stehenden Grundstücks sind.

Von diesen Zusammenschlüssen sind zu unterscheiden die sogenannten Wohnvereine ¹⁾. Diese sind juristische Personen, meist in der Form der eingetragenen Genossenschaft (Baugenossenschaft) oder des Vereins, denkbar aber auch als GmbH oder AG. Sie unterscheiden sich von den hier zu behandelnden Zusammenschlüssen von Wohnungseigentümern dadurch, daß sie

1) vgl. zu den Wohnvereinen Dauner, Wohnungsbau über Wohnvereine

nicht Zusammenschlüsse zur Begründung von Wohnungseigentum an einem bestimmten Grundstück sind. Sie sind vielmehr auf Dauer gerichtet und bezwecken die Errichtung einer unbegrenzten Anzahl von Mehrfamilienhäusern, die zunächst Eigentum des Vereins werden. Nach der Aufteilung der Grundstücke in Wohnungseigentum gemäß § 8 WEG werden die einzelnen Wohnungseigentumsrechte meist an Mitglieder gegen Entgelt abgegeben. Die Verwaltung behält sich der Verein im Regelfall vor. Die Wohnvereine sind verhältnismäßig häufig. Die Schaffung von Eigentumswohnungen ist meist nicht der einzige Tätigkeitsbereich der Wohnvereine. Die in dieser Arbeit angeschnittenen Probleme betreffen nur das Verhältnis unter den Wohnungseigentümern bzw. zukünftigen Wohnungseigentümern eines bestimmten Grundstücks. Die Untersuchung der Wohnvereine überschreitet daher den Rahmen dieser Arbeit.

Bei den Zusammenschlüssen zukünftiger Wohnungseigentümer ist zunächst ein Fall denkbar, daß die Wohnungseigentümer zwar im Besitz eines gemeinsamen Grundstücks sind, dies aber nicht in Wohnungseigentum, sondern in einfachem Bruchteilseigentum steht. In diesen Fällen besteht einmal die Möglichkeit, daß die Wohnungseigentümer gleichzeitig mit oder schon vor dem Zusammenschluß zur Bebauung des Grundstücks das Bruchteilseigentum gemäß § 3 WEG in Wohnungseigentum verwandeln, um die Auflösung ihrer Gemeinschaft unmöglich zu machen. Mit der Umwandlung des Bruchteilseigentums in Wohnungseigentum entsteht zwar automatisch eine Gemeinschaft nach dem WEG, nicht aber auch eine Gesellschaft, die die Errichtung eines Gebäudes auf dem gemeinsamen Grundstück der Wohnungseigentümer zum Ziel hat. Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer kann auch begründet werden, ohne daß ein Bauvorhaben bereits konkret in Aussicht genommen wird und die Wohnungseigentümer sich schon jetzt zur Bebauung des Grundstücks zusammenschließen und verpflichten wollen. Häufig wird es allerdings so sein, daß die Wohnungseigentümer sich schon mit der Begründung des Wohnungseigentums zur Errichtung eines Gebäudes zusammenschließen und verpflichten. In diesen Fällen entsteht dann die gleiche rechtliche und tatsächliche Situation wie

bei den unter I erörterten Fällen. Es wird also entweder eine Aufbaugesellschaft gegründet, oder der Aufgabenbereich der Gemeinschaft nach dem WEG wird entsprechend vergrößert.

Es besteht aber auch die Möglichkeit, daß die zukünftigen Wohnungseigentümer das Bruchteilseigentum am Grundstück zunächst beibehalten und sich zur Errichtung eines Gebäudes mit der Maßgabe zusammenschließen, das in Bruchteilseigentum stehende Grundstück zu einem späteren Zeitpunkt in Wohnungseigentum aufzuteilen. Dieser Zusammenschluß der künftigen Wohnungseigentümer kann aus den gleichen Gründen, wie unter I ausgeführt, nur eine Gesellschaft sein. Sobald dann das Bruchteilseigentum in Wohnungseigentum umgewandelt wird, entsteht die gleiche rechtliche und tatsächliche Situation wie in den bereits erörterten Fällen.

Ein Zusammenschluß von zukünftigen Wohnungseigentümern, die noch kein Wohnungseigentum besitzen, ist aber vor allem in der Form denkbar, daß sie sich erst zum Erwerb eines Grundstücks und der Begründung von Wohnungseigentum an diesem Grundstück zusammenschließen. Bei einem solchen Zusammenschluß sind zwei mögliche Varianten zu unterscheiden. Einmal kann es Ziel der Vereinigung sein, ein unbebautes Grundstück zu erwerben, in Wohnungseigentum aufzuteilen und darauf ein Gebäude zu errichten. Eine andere Möglichkeit ist die, daß der Zusammenschluß den Erwerb eines bereits bebauten Grundstücks bezweckt, um dies in Wohnungseigentum aufzuteilen.

Schließen sich die zukünftigen Wohnungseigentümer zusammen, um ein unbebautes Grundstück zu erwerben und später ein Gebäude darauf zu errichten, so haben sie die Möglichkeit, die Errichtung des Hauses im Rahmen der vertraglich erweiterten Wohnungseigentümergeinschaft vorzunehmen ¹⁾, so daß der primäre Zweck des Zusammenschlusses lediglich im gemeinsamen Erwerb eines Grundstücks und dessen Aufteilung in Wohnungseigentum liegt. Ist dieser Zusammenschluß eine

1) über die Zulässigkeit vgl. S. 104 f. der Arbeit

Gesellschaft, wozu im Folgenden noch Stellung genommen werden soll, so endet diese mit der Begründung von Wohnungseigentum an dem erworbenen Grundstück durch Zweckerreichung ¹⁾.

Der Zweck des Zusammenschlusses ist im obigen Fall in erster Linie der gemeinsame Erwerb eines Grundstücks. Ob mit der gemeinsamen Anschaffung von Gegenständen der Abschluß eines Gesellschaftsvertrages verbunden ist, falls die gemeinsam zu erwerbende Sache nicht einem weiteren gemeinsamen Ziel untergeordnet werden soll, ist zweifelhaft. Die Literatur verneint überwiegend den Abschluß eines Gesellschaftsvertrages ²⁾. Oertmann ³⁾ nahm an, daß in der Abrede, einen Gegenstand gemeinsam zu erwerben, regelmäßig der Abschluß eines Gesellschaftsvertrages zu erblicken sei. Dieser Meinungsstreit kann jedoch hier außer acht gelassen werden. Der Zusammenschluß der Wohnungseigentümer dient ja nicht allein dem Zweck, einen Gegenstand - das Grundstück - gemeinsam zu erwerben. Das weitere Ziel ist vor allem die Begründung von Wohnungseigentum an dem Grundstück. Der gemeinsame Erwerb des Grundstücks ist nur Mittel eines weiteren Zwecks, nämlich der Schaffung von Wohnungseigentum. Ist aber der gemeinsame Erwerb nur Mittel für ein weiteres Ziel, so ist in dem Vertrag, einen Gegenstand gemeinsam zu erwerben, unstreitig der Abschluß eines Gesellschaftsvertrages zu erblicken ⁴⁾.

Die Wohnungseigentümer können aber auch den Weg wählen, daß die Errichtung des Gebäudes von Anfang an in das Ziel der Gründungsgesellschaft einbezogen wird. Gegen das Vorliegen einer Gesellschaft ergeben sich hier keine Bedenken mehr, da mit dem Erwerb des Grundstücks in diesem Fall noch ein weitergehender Zweck verfolgt wird als in den oben erörterten Fällen. Entsteht hier vor oder während der Ausführung des Baues Wohnungseigentum und damit die Gemeinschaft nach dem WEG, so besteht diese Gemeinschaft außer der

1) anders Bärmann S. 157, der generell das Fortbestehen der Gesellschaft annimmt, wohl aber übersehen hat, daß mit Entstehen der Wohnungseigentümergeinschaft der Bau auch innerhalb dieser ausgeführt werden kann.

2) s. z.B. Larenz § 57 I; Leonhard § 141

3) Vorbemerkung zu § 741 I c, c

4) s. insbes. Larenz § 57 I

Gründungsgesellschaft ¹⁾.

Auf die Gründungsgesellschaften finden die Vorschriften der §§ 705 ff. BGB Anwendung, ebenso die durch Schrifttum und Rechtsprechung entwickelten Grundsätze bei Nichtigkeit oder Anfechtung des Gesellschaftsvertrages ²⁾.

Noch nicht erwähnt wurden bisher die Fälle, in denen sich zukünftige Wohnungseigentümer zusammenschließen, um ein bereits bebautes Grundstück gemeinsam zu erwerben und anschließend in Wohnungseigentum zu überführen. Diese Fälle sind jedoch rechtlich gleich denen, wenn ein unbebautes Grundstück gemeinsam erworben und in Wohnungseigentum aufgeteilt wird. Es entsteht also auch hier eine Gesellschaft.

Bei der Gründungsgesellschaft sind also mehrere verschiedene Varianten denkbar. Sie kann bereits vor der Gemeinschaft nach dem WEG gegründet werden, wenn sie auf die Schaffung von Wohnungseigentum gerichtet ist. In diesem Fall endet sie entweder mit der Entstehung des Wohnungseigentums oder mit der Fertigstellung eines Gebäudes auf dem in Wohnungseigentum stehenden Grundstück. Zur Herbeiführung des Wohnungseigentums ist es erforderlich, daß an dem von der Gesellschaft erworbenen Grundstück Bruchteilseigentum entsteht, das dann nach § 3 WEG in Wohnungseigentum umgewandelt werden kann. Da der Erwerb des Grundstücks nur der Erreichung des Gesellschaftszwecks dient, gehört das Grundstück mindestens bis zur Begründung von Wohnungseigentum zum Gesellschaftsvermögen. Die Gründungsgesellschaft ist damit eine atypische Form der Gesellschaft, deren Vermögen wenigstens teilweise in Bruchteilseigentum steht. Die Gesellschafter bilden am Grundstück zusätzlich eine schlichte Rechtsgemeinschaft nach §§ 741 ff. BGB. Diese Form der Gesellschaft ist durchaus zulässig ³⁾. Ob auch das übrige Vermögen der Gesellschaft in Bruchteilseigentum steht, hängt von der Abrede der Gesellschafter ab. Diese am Grundstück bzw. Gesellschaftsvermögen

1) s. Bärman Kommentar S. 157

2) s. Bärman a.a.O.

3) vgl. z.B. Larenz § 56 V a

bestehende schlichte Rechtsgemeinschaft tritt nach außen hin nicht selbständig in Erscheinung. Sie besteht nur innerhalb des Gesellschaftsverhältnisses. Sie wird von der Gesellschaft überlagert und ist nur latent in ihr enthalten, d.h., sie tritt erst dann wieder selbständig in Erscheinung, wenn die Gesellschaft fortfällt ¹⁾.

III. Das Verhältnis der Gründungsgesellschaft zur Gemeinschaft nach dem WEG

Es sind, wie schon angedeutet, Fälle denkbar, in denen einmal eine Gemeinschaft nach dem WEG besteht und die Wohnungseigentümer daneben noch eine Gesellschaft zur Errichtung eines Gebäudes bilden. Einmal ist dies der Fall, wenn bereits an einem unbebauten Grundstück eine Gemeinschaft nach dem WEG besteht und die Wohnungseigentümer sich dann im Rahmen einer Gesellschaft zur Bebauung des Grundstücks zusammenschließen. Ferner tritt ein solcher Fall ein, wenn im Rahmen einer Gründungsgesellschaft erst Wohnungseigentum geschaffen worden ist, die Gesellschaft aber außerdem noch auf die Errichtung eines Gebäudes gerichtet ist. Die Gesellschaft endet dann nicht mit der Schaffung von Wohnungseigentum und dem Entstehen der Wohnungseigentümergeinschaft durch Zweckerreichung, sondern sie besteht bis zur Fertigstellung des Gebäudes fort. Da in einem solchen Fall mit der Begründung von Wohnungseigentum die bisher latent innerhalb der Gesellschaft bestehende schlichte Rechtsgemeinschaft sich durch Vertrag nach § 3 WEG in eine Gemeinschaft nach dem WEG verwandelt, könnte man auf den Gedanken verfallen, die Wohnungseigentümergeinschaft bestehe ebenso wie die schlichte Rechtsgemeinschaft, aus der die hervorging, nur latent innerhalb der Gründungsgesellschaft.

Gegen eine solche Annahme ergeben sich schon daraus Bedenken,

1) vgl. hierzu S. 52 f. der Arbeit

daß Teile des zu errichtenden Gebäudes im Sondereigentum stehen, also nicht gemeinsames Vermögen der Gesellschafter sind.

Die Gründungsgesellschaft verfolgt den Zweck, das Grundstück in Wohnungseigentum aufzuteilen und zu bebauen, also die Gemeinschaft nach dem WEG herbeizuführen und in tatsächlicher Hinsicht auszugestalten. Sobald daher Wohnungseigentum am Grundstück entstanden ist, ist insoweit ein Teil des Gesellschaftszwecks erreicht. Das Wohnungseigentum dient nicht mehr den Zielen der Gesellschaft. Der Gesellschaft bleibt dann nur noch die Aufgabe, das entstandene Wohnungseigentum in tatsächlicher Hinsicht weiter auszugestalten. Sobald ein Teil der tatsächlichen Ausgestaltung vorge-nommen ist, ist ein weiteres Teilziel der Gesellschaft erreicht. Die bei der Ausgestaltung mit dem Grundstück verbundenen Vermögensbestandteile der Gesellschaft dienen dieser deshalb nicht mehr und können aus ihr ausscheiden. Die sich auf das Grundstück und die damit verbundenen Vermögenswerte erstreckende Gemeinschaft nach dem WEG dient daher nie den Zielen der Gründungsgesellschaft. Daraus ergibt sich, daß die Gründungsgesellschaft und die Wohnungseigentümergeinschaft rechtlich voneinander unabhängig sind. Beide sind selbständig und folgen eigenen Regeln. Das hier für die bereits vor der Gemeinschaft nach dem WEG bestehende Gründungsgesellschaft Gesagte gilt auch für die Gesellschaft, die gleichzeitig mit oder nach der Begründung der Wohnungseigentümergeinschaft entsteht.

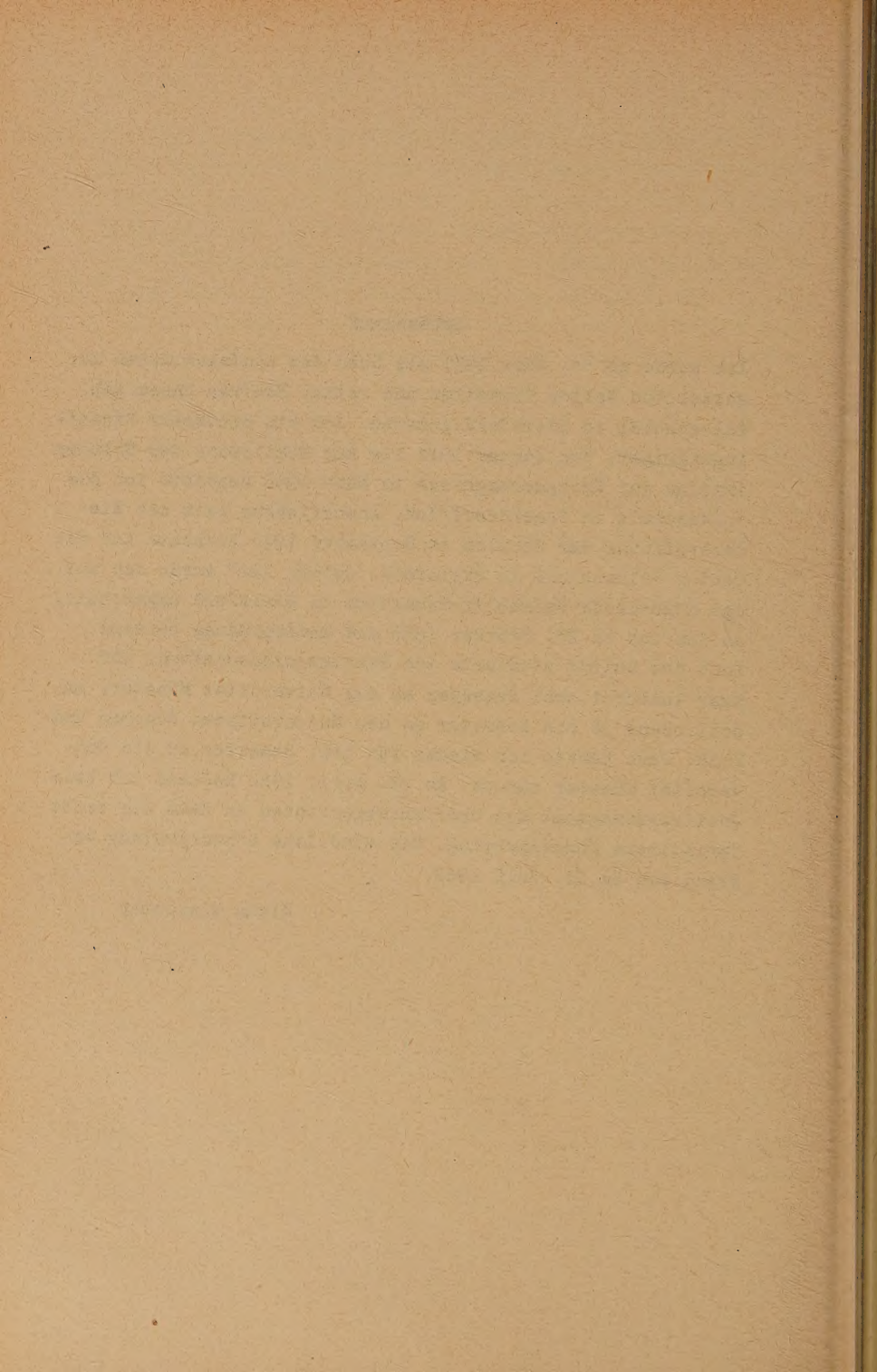
Wenn auch beide Gemeinschaften rechtlich voneinander unabhängig sind, so muß doch die Verwaltung und Nutzung des Grundstücks während der Bauzeit auf die Tätigkeit der Gesellschaft abgestimmt werden. Dies sind jedoch nur rein tatsächliche Wechselwirkungen, die die rechtliche Unabhängigkeit nicht berühren.



Lebenslauf

Ich wurde am 30. März 1937 als Sohn des kaufmännischen Angestellten Walter Tiekötter und seiner Ehefrau Hanna geb. Walkenhorst in Bielefeld geboren. Ich bin deutscher Staatsangehöriger. Von Januar 1944 bis zur Schließung der Schulen infolge der Kriegseignisse im März 1945 besuchte ich die Volksschule in Degerndorf/Inn. Anschließend nach der Wiedereröffnung der Schulen im September 1945 besuchte ich die Osning-Volksschule in Bielefeld. Ostern 1947 wurde ich auf das Städtische Helmholtz-Gymnasium in Bielefeld umgeschult, an dem ich am 28. Februar 1956 die Reifeprüfung bestand. Nach dem Abitur studierte ich Rechtswissenschaften, und zwar zunächst zwei Semester an der Universität Münster, anschließend je ein Semester an den Universitäten München und Köln. Dann kehrte ich wieder für drei Semester an die Universität Münster zurück. Am 23. April 1960 bestand ich beim Justizprüfungsamt des Oberlandesgerichtes in Hamm die erste juristische Staatsprüfung. Die mündliche Doktorprüfung bestand ich am 21. Juli 1962.

Klaus Tiekötter



Xerografie-Druck :
Chemoprint OHG
Gießen